BIBL. NAZ.
Vitt. Emanuele III.
RACCOLTA
VILLAROSA
A (2-
730
NAPOLI

C. 4265

605382 Racc Vill. A. 730

(2)

JOSEPHI MAFFEJI

JURIS CIVILIS

IN NEAPOLITANA ACADEMIA

PRIMARII PROFESSORIS

DE RESTITUTIONIBUS

IN INTEGRUM

ET DE PRÆCIPUIS VITIIS CONTRACTUUM

LIBRI DUO

PARS ALTERA.

Biblioteca Nazionale Napoli

NEAPOLI MDCCLXXXIII.

APUD BERNARDUM PERGER.

Publica Auctoritate.

Digitized by Google

L I B E R II.

DE RESTITUTIONIBUS IN INTEGRUM

QUÆ PRÆSTANTUR MAJORIBUS VIGINTI-QUINQUE ANNIS,

Et de præcipuis vitiis contractuum.

C A P. I.

Ex quibus cauſſis majores vigintiquinque annis in integrum reſtituuntur.

SUperiori libro de reſtitutione egimus, quæ minoribus vigintiquinque annis datur; ſequitur, ut hoc de iis tractemus, quæ majoribus præſtantur, quæ quum plerumque propter vitia contractuum poſtulentur, veluti ob errorem, dolum, metum; idcirco hoc libro de errore, dolo, & metu, quæ ſunt præcipua contractuum vitia una erit dicendum.

De iis autem plenius, atque accuratius, quam vulgo, diſputabimus, ut non modo reſtitutiones, quæ ex his cauſſis tribuuntur: ſed contractuum vis omnis, &, quæ contractus poſſunt infirmare, planiſſime intelligantur. Ita vero de reſtitutionibus in integrum, quæ majoribus dantur, tractabimus, ut, quæ communia ſunt cum iis, quæ minoribus tribuuntur, hoc loco minime repetamus, quippe quæ ex priore hujus tractationis libro erunt deſumenda, exemplo veterum juriſconſultorum, qui generalia, atque omnibus in integrum reſtitutionibus communia in titulo de minoribus vigintiquinque annis explicuerunt.

Ut autem in integrum reſtitutiones, quæ majoribus tribuuntur, pro merito exponamus, meminiſſe oportet, uti contractus, & negotia, quæ ab impuberibus geruntur, plerumque rata non ſunt; ita quæ a puberibus fiunt, ſi nihil aliud impediat, valere, & firma eſſe: at ſi qualibet ex cauſſa in hujuſmodi negotiis unus injuria damno, alter lucro augeatur; hic illi damna reficere, & quod ad ſe ex alterius detrimento pervenit, reſtituere debet, atque, ut res exigit, eum in priorem ſtatum reducere, ne quid ei injuria depereat,

quæ

quæ ex ſubjectis, ubi ſingula contractuum vitia enarrabimus, melius intelligentur. Atque ea eſt naturalis cauſſa omnium in integrum reſtitutionum.

Verum has juris naturalis regulas in civitate ſequi e republica non eſt, ne litium immanis gliſcat multitudo, neve contractuum, pactorum, alienationum, dominiorumque jura facile reſcindantur. Hinc decemviri, uti impuberes tutorum auctoritate regi, nec quidquam ſine iis gerere poſſe; ita puberes ſibi res adminiſtrare, eorumque contractus, geſtaque omnia valere, & firma eſſe voluerunt.

At prætor mediam viam ingreſſus, neque per omnia juris naturalis ſcita amplexus eſt, ne lites in immenſum creſcerent, neve contractibus, pactiſque infirmandis, immo perfidiæ aditus daretur: neque plane veteres civilis prudentiæ regulas, ſeu merum jus civile ſequutus eſt, ne aperta injuria permitteretur. Quo factum, ut, ubi juſta ſubeſſet cauſſa, ei, qui inciderat in captionem, ſubveniret reſciſſo negotio, quo injuria damnum ſenſerat, quæ in integrum reſtitutio dicta eſt: ſin nulla juſta eſſet cauſſa, cur reſtitutionem quis impetraret, pacta, & con-

tractus ſervabat, quamvis ex iis unus damnum, alter lucrum injuria reportaret.

Hujuſmodi vero juſtæ cauſſæ enumerantur in *L.* 1. *&* 2. *D. de reſtit. in integr.* metus, calliditas, ætas, abſentia, ſtatus mutatio, & juſtus error, ita enim ibi: *Nam plurifariam prætor hominibus vel lapſis, vel circumſcriptis ſubvenit, ſive metu, ſive calliditate, ſive ætate, ſive abſentia inciderunt in captionem, ſive per ſtatus mutationem, & juſtum errorem*, quæ ſimiliter a Paulo I. *recept. ſent.* 7. §. 2. his verbis referuntur: *Integri reſtitutionem prætor tribuit ex his cauſſis, quæ per metum, dolum, & ſtatus permutationem, & juſtum errorem, & abſentiam neceſſariam, & infirmitatem ætatis geſta eſſe dicuntur*. At in libro quarto Pandectarum, in quo de reſtitutionibus in integrum ſingillatim tractatur juſtus error omittitur, & alienatio judicii mutandi cauſſa facta refertur. Id ideo factum conjicio, quod Ulpianus, & Paulus in integrum reſtitutionis cauſſas enumerantes alienationem futuri judicii metu factam ad dolum retulerint: compoſitores vero Pandectarum de ea proprio titulo tractarunt, quod de ea prætor peculiari capite edixerit. Contra

tra juſtum errorem omiſerunt, quod de eo prætor nihil plane, aut perpauca peculiari capite edicto propoſuerit, quum juſtum errorem generali clauſula comprehenderit, *ſi qua alia juſta cauſſa mihi videbitur, in integrum reſtituam* de qua in *L.* 1. §. 1. *D. ex quib. cauſſ. major. vigintiquinq. ann. in integr. reſt.*

Igitur ſtatuamus ſeptem fuiſſe ordinarias in integrum reſtitutionis cauſſas, ſcilicet errorem, metum, dolum, ætatem, abſentiam, ſtatus mutationem, & alienationem judicii mutandi cauſſa factam: & unam extraordinariam ex generali clauſula, ſi qua alia juſta cauſſa prætori viſa eſſet. Ex his una, nempe infirmitas ætatis, ad minores vigintiquinque annis pertinet, de qua ſuperiori libro actum: cæteræ ad majores, de quibus hoc libro dicendum.

C A P. II.

De forma corrigendi erroris in negotiis gerendis jure naturæ, & gentium.

Etſi compoſitores Pandectarum, ut dictum eſt, de errore peculiari capite minime tractaverint; tamen, quoniam error non ſpernenda eſt in integrum reſtitutionis cauſſa, & præcipuum eſt contractuum, conventionumque vitium, idcirco hoc loco reſtitutiones in integrum, quæ majoribus præſtantur, & præcipua contractuum vitia expoſiturus, ab errore exordium ſumam.

Errorem ab ignorantia philoſophi ſecernunt, &, quum e verborum proprietate loqui volumus, res ſunt diſcretæ: etenim ignorantia eſt ſcientiæ, ſeu notionis defectio: error vero dicitur falſa perſuaſio, quæ ad ignorantiam accedit. Verum juriſconſulti ignorantiam, & errorem promiſcue accipiunt: nemo enim errat, niſi rem ipſam ignoret: & contra ignorantia in contractibus, conventionibuſque nequit eſſe ab errore ſejuncta, ut rectiſſime ſcribit Everhardus Otto ad Puſen-

ſendorfium de *O. H. & C. lib.* 1. *cap.* 1.

Ut autem qualis ſit in integrum reſtitutio, quæ ex errore tribuitur, & quid vitii contractibus, conventionibuſque error afferat, plenius, & planius, quam vulgo exponatur, principio inquirendum, num error jure naturæ omnis juſtitiæ, & æquitatis fonte conventionibus obſit, & qua ratione ſit corrigendus: & quatenus id jure civili fuerit probatum, ut ita facili negotio intelligatur, quid novi jure prætorio in hac parte ſit introductum; idcirco ſeparatis capitibus agam de forma corrigendi erroris jure naturæ, & gentium: jure civili: & denique jure prætorio: idemque faciam, ubi de dolo, & metu tractabo.

Et quidem de pacto errantis, inquit Grotius de *J. B. & P. lib.* 2. *cap.* 11. §. 6. ſatis perplexa tractatio eſt, ut ipſe reor, magis ex ſcriptorum varietate, quam ex ipſis juris naturalis regulis: nam, ut mittam theologiæ moralis ſcriptores, & ſacrorum canonum interpretes, qui variis diſtinctionibus maximam partem ex jure civili deſumtis, & inepte ad rem adaptatis, omnia confuderunt; qui de jure naturæ & gentium tractarunt;

ii fere omnes docuere pacta ex errore inita rata non eſſe; quare Grotius *d. loc.* ſcribit: *Similiter dicemus, ſi promiſſio fundata ſit in præſumtione quadam facti, quod non ita ſe habet, naturaliter nullam ejus eſſe vim, quia omnino promiſſor non conſenſit in promiſſum... Si vero adfuerit quidem error: ſed in quo fundata non fuerit promiſſio, ratus erit actus, utpote non deficiente vero conſenſu.* Idemque adſerit Henricus Coccejus, qui longius progreditur, cujus verba Samuel filius ad *Grot. d. loc.* refert: *Si enim naturæ ductum ſequimur, nulla conventio conſiſtere poterit, in qua error qualiſcunque (præterquam nominis, aut ſyllabæ L. 9. §. 1. D. de contr. emt., & L. 54. pr. D. de manum. teſt.) incidit: ſed niſi negotium, conſenſuſque ita dividuus ſit, ut utile ab inutile commode ſeparari poſſit, tota conventio neceſſario deficit.*

Samuel quoque Pufendorfius de *J. N. & G. lib. 3. cap. 6. §. 5., & de O. H. & C. lib. 1. cap. 9. §. 12.* Grotium ſequitur, ut tradat, eum, qui ex errore contraxit, minime eſſe obligatum, quod minime conſenſerit; niſi quod quædam de pœnitentiæ poteſtate facienda ei, qui promiſit, re integra, deque

ea

ea deneganda, ubi res deſierit eſſe integra, parum commode ſubjicit. Alii varias diſtinctiones comminiſcuntur, quæ ad hanc rem involvendam magis, quam declarandam faciunt.

Sed mihi veriſſima videtur Samuelis Cocceji in *diſſ. proœmial.* 12. §. 417. ſententia, quam ipſe explicatius proponam, & demonſtrabo, ſcilicet, error vel negotium ipſum reſpicit, vel extra negotium verſatur: ubi negotium ipſum reſpicit, vel ejus ſubſtantiam ſpectat, atque illud irritum reddit: vel adjuncta, & negotium minime infirmat: uti neque viribus negotii officit, ſi extra negotium verſetur. Verum enim, ubi error negotium minime infirmat, puta, quod rerum adjuncta ſpectet, vel extra negotium verſetur, ſi contrahentium alter damnum injuria, alter lucrum ex errore reportaverit, hic, quatenus lucro auctus eſt, illi damnum reparare tenetur.

Dicam planius, omnia negotia contrahentes gerunt de rebus, quæ in commercio ſunt, quæque alter alteri, vel ſibi viciſſim promittunt: atque aliqua de cauſſa ad contrahendum inducuntur. Idcirco, ſi vel de rebus,

quæ

quæ promittuntur, quæque alienantur, vel de perſonis contrahentium erratum ſit; error ad negotium ipſum pertinet, quippe quod & perſonæ contrahentium, & res, de quibus contrahitur, conſtituunt: ſin ex falſa cauſſa contrahentium alter ad contrahendum fuerit inductus; error extra negotium eſt, nam cauſſa contrahendi contractui minime cohæret, ſeu extra contractum eſt.

Ubi error ipſum negotium, quod geritur ſpectat, ut diſcerni poſſit, utrum ad ſubſtantiam illius pertineat, an non; ex cujuſque negotii natura exiſtimandum eſt: etenim emtio e. g. eſt contractus, quo merx pro certo pretio alienatur, quapropter merx, & pretium ad ſubſtantiam pertinent contractus, de quibus ſi contrahentium alter, vel uterque erraverit, emtio nulla eſt. Hinc ſi ego Pamphilum emere, tu Stichum vendere putabas: vel ego, & tu de Pamphilo ſentiebamus, quum is, qui venibat, Stichus eſſet, jure naturæ emtio non valet. Et pari ratione, ſi quum Stichum emerem, ipſe putarem centum mercari, tu centum viginti vendere: vel centum, quæ ego ſolvebam, tu centum viginti eſſe credebas, nihil valet, quod acti eſt.

Per-

Perſonæ vero contrahentium in emtione ad ſubſtantiam minime ſpectant contractus, quemadmodum & adjuncta, ſeu qualitates rerum, quæ venundantur, multoque minus nomen ſeu rei, quæ venit, ſeu ejus, qui vendit, emitque ad ſubſtantiam referri poteſt contractus. Quare, ſi in his fuerit erratum, emtio venditio irrita jure naturæ pronuncianda non eſt, veluti, ſi Titio venditurus rem Sejo vendideris, quem Titium eſſe putabas: aut a Titio emturus a Sejo emeris: vel ſi mulierem mercatus ſis, quam virginem vel tu ſolus, vel venditor quoque eſſe putabat: vel eam Syram, quum Lesbia eſſet, credebas: aut eam Archillin vocari, quum ei Philotium nomen eſſe.

Idem pæne de locatione conductione, cæteriſque oneroſis contractibus dicendum eſt, niſi quod in locatione operum, vel operarum interdum perſonæ locatoris, vel conductoris ad ſubſtantiam referantur contractus, interdum non referantur, prout perſonæ induſtria electa eſt, vel non eſt. Nam ſi tabulam pingendam Pauſoni locaverim, quum putarem Apelli, vel Parrhaſio locare: aut Vatinium pro agenda fabula conduxerim, quum

cre-

crederem Sex. Roſcium, aut L. Ambivium conducere, jure naturali non valet locatio conductio. At ſi Sejum operarium ad vineam excolendam conduxerim, quum exiſtimarem Titium conduxiſſe, valet contractus.

In negotiis vero beneficis, item in ſocietate ſeu bonorum, ſeu vitæ, hoc eſt matrimonio, perſonæ ad ſubſtantiam pertinent negotii, nam & ad ſubſtantiam pertinet beneficii, cui conferatur, & ad ſubſtantiam ſocietatis, potiſſimum matrimonii, cum quo ineatur: illud enim non niſi certis perſonis collatum volumus, hanc non niſi cum certis perſonis initam. Ideoque ſi Titio donaturus, aut legaturus, Sejo donaverim, aut legaverim: aut cum Titio ſocietatem initurus cum Sejo iniverim: aut Titiam ducturus Sejam duxerim; naturaliter nihil valet, quod acti eſt. Quod ſi de adjunctis perſonarum erraverim, id ad infirmandum contractum nihil facit, veluti ſi Titio donaverim, quem ſobrium credebam, quum ebrioſus eſſet, vel quem gratum ſperabam, quum ingratus ſit: aut cum Titio ſocietatem inverim, quem hominem frugi, & attentum putabam, quum nebulo eſſet, & negligens: aut

Se-

Sejam duxerim, quam obſequentem, & morigeram rebar, quum imperioſa eſſet, & rixoſa.

De materia vero elegans quæſtio eſt, num ea ad ſubſtantiam referenda ſit contractus, ſeu utrum, ubi de corpore conſtat, ſi in materia fuerit erratum, contractus valeat, an non: ſed de ea commodior erit capite ſequenti dicendi locus, ubi de forma corrigendi erroris jure civili diſputabimus.

Cauſſa denique contrahendi, quum contractui minime cohæreat, ſeu extra contractum ſit, ſi falſa ſit, nequaquam poterit contractum infirmare. Quapropter ſi ſervum emerim, quod ex errore putarem eum, quem habebam, mortuum eſſe, alioqui minime emturus: aut operarium ad excolendam vineam conduxerim, quum alium a patre conductum ignorarem, quod ſi ſciſſem, minime conducturus: aut Titio donaverim, quum falſo crederem me abſente mea negotia curaſſe, alias nequaquam donaturus: aut Sejam uxorem duxerim, quam exiſtimabam patris heredem, prædivitemque eſſe, alioqui neutiquam ducturus; emtio, conductio, donatio, nuptiæ conſiſtent, neque propter errorem poterunt in-

infirmari; niſi quod Titius, cui ex errore donavi, ne cum mea locupletetur jactura, quod accepit, reddere debeat, ut mox dicam, ubi exponam formam erroris corrigendi.

Atque hanc meam ſententiam ita expoſitam facile eſt ex ipſis juris naturæ principiis confirmare, atque ad ea, quæ contra afferuntur, reſpondere. Quum enim contractus, conventiones, negotiaque omnia ex conſenſu ſubſtantiam capiant, eo ſublato in irritum recidere neceſſe eſt: conſenſus vero duobus conſtat cognitione ejus, in quod conſentitur, & voluntate, qua conſentitur; quorum ſi alterum deſit, conſenſus quoque deficiet: animus enim hominis ita comparatus eſt, ut niſi, quod ſibi mentis lumine monſtratum, & cognitum ſit, nihil adpetere, aut velle poſſit. Ignorantia vero, & error, qui ad ignorantiam falſam perſuaſionem adjungit, lumen mentis obſcurat, & cognitionem rei ſubmovet, quo fit ut omnem animi conſenſum excludat, quare dici ſolet: error conſenſum non habet, *L.* 2. *pr. D. de judic.* & errantis nullus eſt conſenſus, *L.* 9. *C. de jur. & fact. ign. & L. nihil* 116. §. 2. *D. de reg. jur.*

Verum ignorantia, & error conſenſum re-

removet ab ea re, in qua erratum, quam utpote minime cognitam animus nec adpetere, nec velle poteſt. Hinc ſequitur, ut ſi de iis, quæ ad ſubſtantiam pertinent contractus, fuerit erratum, contractus valere nequeat, quum ab eo omnis conſenſus propter errorem ſit remotus: ubi vero error in iis intervenerit, quæ ſubſtantiam contractus nequaquam ſpectant, contractus ob eam rem vitiari non poſſit, quod ejuſmodi error neutiquam conſenſum a contractu ſubmoveat: ſed ignorantiam inducat eorum, quæ ad contractum minime referuntur: nec diſſimilis ſit errori ejus, qui contrahit, & errat de iis, quæ in contemplatione conſiſtunt eorum, quæ in contractum deducuntur. Idque uſuvenit, quando quis errat vel de adjunctis rerum, & perſonarum, vel in cauſſa contrahendi; qui error multo minus poteſt contractui obeſſe, quum cauſſa contrahendi contractui non cohæreat, hoc eſt extra negotium ſit; quo ſenſu Papinianus in *L. quum tale 72. §. 2. D. de cond. & demonſt.* ſcribit rationem legandi legato non cohærere.

Ad hæc, ſi error de adjunctis rerum, & perſonarum in omni negotio illud infirmaret,

quod adjuncta rerum, & perſonarum contrahentibus perſpecta eſſe oporteret; conſequeretur nec cæcos, nec ſurdos, nec rerum minus peritos unquam contrahere poſſe. Immo vix quiſquam mortalium eſſet, qui contractibus ineundis, negotiiſque gerendis par inveniri poſſet: quum nullus, aut pæne nullus ſit, cui omnia rerum, & perſonarum adjuncta ſatis cognita, & perſpecta ſint. Denique facile eſſet contractus, conventiones, omnia tandem negotia reſcindere errore, vel ignorantia allegata, quum fieri nullo modo poſſit, ut ex omni vita ignorantia, & errores removeantur; quod ad humanam ſocietatem perturbandam plane faceret. Et pari ratione, ſi error in cauſſa contrahendi contractum vitiaret, nullus contractus, nullum, aut pæne nullum negotium conſiſteret: quis enim unquam eſt, qui in cauſſa contrahendi, alteriuſve negotii gerendi non erret? quam pauca ſunt in omni vita, quæ noſtra opinione decepti non faciamus? quam pauca ſunt, quorum factorum nos minime pœniteat? quod certiſſimum argumentum eſt in cauſſa faciendi erraſſe. Deinde ſi allegato errore in cauſſa faciendi, facta poſſent infir-

firmari, omnis humana ſocietas peſſum iret, quum nihil in ea ratum, aut firmum poſſet inveniri.

Præterea illud quoque argumento eſt errorem in cauſſa negotii gerendi, geſtum non infirmare, quod, qui indebitum ſolvit, rei dominium naturaliter transferat, quamvis in cauſſa alienandi fallatur: & in traditionibus, ſi de corpore conſtet, error, immo & diſſenſus de cauſſa tradendi, dominii translationem non impediat; de qua re capite ſequenti dicemus.

Neque obſtat, quod error conſenſum non habeat: & qui errant, non conſentiant: contractus vero ſine conſenſu conſiſtere non poſſit. Nam ex dictis facilis reſponſio eſt: error enim conſenſum removet ab eo, in quo erratur, atque in id, qui errant, non conſentiunt; quare, ſi error ſpectet negotii ſubſtantiam, omnem a negotio, conſenſum removet: ſin adjuncta, vel cauſſam, minime a negotio conſenſum ſubmovet. Inquies, qui erravit, ſi rem noſſet, minime contraxiſſet. At contraxit tamen: aliud enim eſt dicere, non contraxi, non conſenſi: aliud non contraxiſſem, non conſenſiſſem. Quare, ut ve-

rum ſit errantem, niſi erraſſet, non fuiſſe contracturum; tamen quum contraxerit, contractus ob deficientem conſenſum irritus dici nequit. Et ſane, qui in latrones incidit, & præmium liberatori promiſit, niſi in latrones incidiſſet, non fuiſſet promiſſurus; neque idcirco dici poteſt perinde cenſeri, ac ſi non promiſiſſet: aut promiſſionem ratam non eſſe.

At enim, inquit Puſendorſius, qui ex errore contrahit, ſub tacita conditione contrahere videtur, modo vera ſint, quæ ipſe animo reputat. Ajo id verum non eſſe, nam hujuſmodi tacitas conditiones fingere omnino temerarium eſt, atque a juris & naturalis, & civilis regulis alienum. Et ſane, qui ancillam v. g. mercatur, quam virginem exiſtimat, quum mulier ſit, poteſt & pure, & ſub conditione conſentire: pure, & ſub conditione emere. Satis vero temerarium eſt, & a juris & naturalis, & civilis ratione alienum affirmare eum, qui pure emit, ſub conditione conſenſiſſe. Atque, ut maxime concedamus Puſendorſio eam conditionem mente agitaſſe (quod plerumque verum non eſt:) quum conſtet inter omnes, quæ mente

te agitantur, niſi fuerint extrinſecus ſignificata, jure naturali nihil ad negotia confirmanda, vel infirmanda valere; non idcirco minus dicendum eſt emtionem ratam eſſe.

Non negaverim tamen hujuſmodi tacitas conditiones in contractibus potiſſimum oneroſis interdum eſſe admittendas; ideoque eos jure naturali infirmari, ubi de adjunctis rerum, quæ in contractum deductæ ſunt, fuerit erratum. Nam principio, ſi ego me virginem mercari velle palam profeſſus ſim, tuque mulierem ex errore vendidiſti, videor ſub conditione contraxiſſe, ideoque emtionem ob deficientem conditionem non valere. Deinde, ſi res, de qua contrahitur, idonea non ſit uſui, cui communiter ab hominibus deſtinata eſt, veluti ſi liber magna ex parte deletus, inductus, vel pluribus paginis defectus ex errore venditus ſit; emtio non conſiſtet, quippe quæ ſub conditione facta cenſetur, modo legendo idoneus ſit, cui rei communi hominum uſu comparatus eſt. Denique, quæ moris, & conſuetudinis ſunt, ea ſi fuerint omiſſa, pro conventis habenda ſunt; ideoque, ſi quis oves, capras, ſues, boves, aliaque animalia emerit, videtur ea emiſſe,

modo ſana ſint, neque de genere morboſo, & recte eſſe, & bibere poſſint; quod ſi ex errore morboſa pro ſanis fuerint comparata, emtio ob deficientem conditionem irrita habenda eſt.

His ita ſtabilitis facile eſt de forma corrigendi erroris jure naturæ, & gentium dicere. Etenim, ubi error ſubſtantiam ſpectat contractus, quum illum irritum reddat, forma corrigendi erroris ea erit, ut ſi contractus in nudis conventionis finibus ſteterit, nec is, cui promiſſum, illud exigat: nec, qui promiſit, ad præſtandum, quod promiſit, adigatur: ſin contractus fuerit impletus, omnia in priorem ſtatum redigantur. Ut ecce Stichum pro Pamphilo ex errore emi, ubi emtio in nudis conventionis finibus ſtat, neque ipſe pretium ſolvens Stichum petere poſſum: neque venditor oblato ſervo a me poteſt pretium exigere. Ubi vero emtio impleta eſt, ipſe poſſum reddito ſervo pretium repetere. Ubi illud animadvertendum eſt, ſi contrahentium unus duntaxat erravit, in ejus poteſtate eſſe contractui ſtare, vel ab eo recedere; veluti ſi Stichum pro Pamphilo emi, quod ipſe Pamphilum emere, tu Stichum ven-

vendere credebas, mihi integrum erit & ante impletam venditionem oblato convento pretio Stichum petere: & ea impleta pretio tibi permiſſo ſervum retinere; quod tibi non licet, ubi ipſe a contractu recedere maluerim. Ejuſque rei ratio eſt, quod unuſquiſque poteſt ea, quæ pro ſe introducta ſunt, contemnere *L. ſi judex* 41. *D. de min.* Et quod, ubi contractus non valet ob ſolius mei conſenſus defectionem, ſemper mihi liceat contractui conſentire, eaque ratione illum confirmare.

Quod ſi error ad ſubſtantiam contractus non pertineat, qualis eſt error de adjunctis, vel in cauſſa contrahendi; tunc, quamvis contractus valeat, tamen ſæpiſſime jure naturali error eſt corrigendus, quod ut recte intelligamus, tres caſus ſunt diſtinguendi; primus, quum neuter contrahentium ex eo errore quid damni ſenſit, veluti, ſi ſervum emi, quem Pamphilum nominari credebam, quum ei Eros nomen eſſet: aut quem natione Syrum putabam, quum eſſet Geta; & hoc caſu, quum nihil ſit in contractu iniquum, nihil eſt, quod corrigatur: & pari ratione, ſi, quum ego tibi centum ex emto deberem,

& putarem tibi ea ex mutuo debere, ſolverim, rata eſt ſolutio, neque aliquid injuriæ eſt corrigendum,

Alter caſus eſt, quum error uni detrimentum affert, quod alterius lucro minime cedit; veluti, ſi ſervum juſto pretio emi, quem coquum eſſe putabam, quum non eſſet: aut actorem, quum falſo mihi eſſet nunciatum ſervum meum actorem defunctum. Atque hoc caſu, quamvis ex errore damnum ſentiam; tamen quum venditor ex eo nihil emolumenti capiat, a contractu diſcedere minime tenetur; niſi, quod, ubi id ſine ſuo incommodo facere poteſt, ſeu re integra, ſeu impleta emtione, id quidem non ex juſtitia, & jure perfecto, ſed ex humanitate & jure imperfecto facere debeat: quum nihil tam naturale ſit, quam hominem homini ſine ſuo incommodo benefacere.

Tertius denique caſus eſt, quum ex errore alter damno injuria, alter lucro auctus eſt, veluti, ſi vinum Campanum pro Chio emerim, aut centum tibi ſolverim, quum ſola quinguaginta deberem. Et hoc caſu, quum nemo poſſit locupletari cum aliena jactura, is qui lucrum ex meo errore reportavit

tavit errorem corrigere debet reſtituto eo, quod ad eum pervenit, hoc eſt, quanti pluris vinum vendidit, aut plus, quam ſibi debebatur accepit: non quanti mea interfuit vinum Campanum pro Chio non emiſſe, aut plus, quam debebam, non ſolviſſe: vel ſi contractus impletus non ſit, a me Campani, non Chii pretium accipere: aut ſi cautionem centum ei fecerim, ſola quinquaginta exigere debet.

Verum ubi Campanum pro Chio emerim, ſi venditor nolit ſuperfluum mihi pretium reddere, poterit ab omni contractu diſcedere. Non enim ad ſuperfluum pretium omnino mihi reddendum cogi poteſt, quum in venditionem rei ſuæ pro viliori pretio nunquam conſenſerit. Atque hinc ejus quæſtionis definitio pendet, cujus in arbitrio ſit eligere ab omni negotio diſcedere, an contractum reformare, lædentis ne, an ejus, qui læſus eſt; de qua Henricus Coccejus *lib.* 2. *diſput.* & Samuel filius *jur. controv. volum.* 1. *quæſt.* 9. Nam ajo ejus, qui erravit, electionem eſſe vel contractui ſtare, vel ab eo diſcedere, vel pro natura contractus injuriæ emendationem petere; quæ tamen altero invito fieri

fieri non poſſit, quippe cui integrum eſt ab omni contractu diſcedere. Ut ecce Stichum pro Pamphilo ex errore emi, poſſum & contractui ſtare, & ab eo recedere, & quanti minoris Stichum eram emturus a venditore petere: verum hoc non omnino, ſed ſi & venditori placuerit, cui permittendum eſt ab omni contractu diſcedere.

Atque ita generatim ſtatuo, nec ullo in diſcrimine pono (ut quidam faciunt, quos ſequitur Heineccius de *J. N. & G. lib.* 1. *cap.* 14.) ignorantia, & error juſtus, an injuſtus ſit: quum non magis lædere liceat, qui injuſtum, & voluntarium, quam, qui juſtum, & involuntarium errat errorem: nec magis cum illius, quam cum hujus liceat locupletari jactura.

His, quæ diximus conſentaneum, & conſequens eſt, ut, ſi contractus ratus ſit, ſed ejus injuria emendari nequeat, niſi eo reſciſſo, forma corrigendi erroris naturaliter in eo ſita ſit, ut contractus reſcindatur. Reſcinditur vero contractus, re integra, ſi nihil ex eo exigatur: eo impleto, ſi quod eo nomine præſtitum eſt, reddatur; veluti ſi, quum tibi debere putarem centum, ſpopondi, aut cautionem eo nomine feci, error cor-

corrigitur, ſi nihil ex ea promiſſione, vel cautione exigas: ſin eo nomine ſolvi, error erit corrigendus reddito eo, quod accepiſti. Idque uſuvenit potiſſimum, ubi in cauſſa contrahendi fuerit erratum, atque ex eo errore, quod mihi deceſſit, tibi acceſſit, ut in ſuperiori ſpecie: cui ſimilis eſt, ſi tibi fundum donationis cauſſa promiſerim, vel tradiderim, quod mea negotia a te adjuta falſo putaverim. Sed & interdum, ſi de adjunctis rerum fuerit erratum, idem erit dicendum, veluti, ſi ædem peſtilentem ex errore emerim, vel conduxerim (niſi dicere velis emtionem, aut conductionem nullam eſſe, quaſi ſub tacita conditione contractam, ſi domus habitationi idonea ſit:) nam hac in ſpecie pariter re integra neque pretium emtionis, neque mercedem locationis re oblata potes exigere: &, ſi ex errore exegeris, reſtituta re reddere debes *L.4. C. de Ædil.act.*

Quumque in ejuſmodi caſibus error ſit corrigendus reſciſſo negotio, atque ea ratione fiat, ut quod acti eſt, in irritum recidat; hinc id genus contractus, promiſſiones, & negotia irrita ſæpe, & nulla & ab juriſconſultis, & a theologiæ, vel juris naturæ ſcripto-

pto-

Digitized by Google

ptoribus ſolent appellari, quod effectu vacua ſint futura: ſed, ſi ſubtilem rationem ſequi velimus, atque ex uſu veterum juriſconſultorum loqui, ea irrita dicere non debemus, ſed corrigenda, ut in irritum recidant: non enim irritum dicere poſſumus, in quod partes conſenſere, & ex quo, ſi traditio acceſſerit, rerum dominia transferuntur. Hanc ſubtilem rationem Romani juriſconſulti ſequuti ſunt, qui accurate ſecernunt ejuſmodi negotia ab iis, quæ ipſo jure nulla ſunt, ut ex his nullam oriri tradant actionem: ex illis actionem naſci, quæ exceptione perpetua, ſeu peremtoria elidatur; quæ origo eſt omnium pæne peremtoriarum exceptionum, ut ſequenti capite dicemus.

Ex his, quæ dicta ſunt, facile intelligitur, quid pronunciandum ſit de juratis per errorem promiſſis, num ſervanda ſint. Et quoniam, ut ſuperiori libro capite decimo dictum eſt, jusjurandum novam obligationem non parit, ſed eam, quæ ex conventione provenit, confirmat, ut qui promiſſis non ſteterit, & Deo, & homini ſit injurius, quippe qui & religionem, & juſtitiam violet; hinc fit, ut jusjurandum ſemper conventionis natu-

turam, & jus ſequatur. Ideoque ſi promiſſio ob errorem irrita eſt, vel effectu vacua, juſjurandum quoque irritum erit, vel effectu vacuum, ut ſervari nullo modo oporteat: ſin promiſſio rata ſit, ſed injuria conventionis emendanda, jusjurandum non impediet, quin emendetur: neque erit ſervandum, niſi injuria conventionis fuerit emendata; quod ex ſupra dictis ſatis poteſt declarari.

Atque has regulas de errore mihi viſum eſt proponere, quæ ſimpliciſſimæ ſunt, & naturali rationi plane conſentaneæ, rejectis, quas plerique tradunt ſcriptores, diſtinctionibus erroris efficacis, & inefficacis, antecedentis, & concomitantis, vincibilis, & invibilis, juſti, & injuſti, maximam partem & verbis, & re ipſa inconcinnis; quas ideo pluribus perſequutus ſum, quoniam non modo a nemine ſatis perſpicue explicatæ ſunt: ſed etiam, quia ea, quæ inferius dicturus ſum, & maximam partem juris civilis de contractibus, de actionibus, & de exceptionibus non parum illuſtrant.

C A P. III.

De forma corrigendi erroris in negotiis gerendis jure civili.

SEquitur, ut videamus de forma corrigendi erroris jure civili prodita, & principio inquirendum, quatenus hoc jure error contractibus, conventionibuſque officiat. Atque in ea quæſtione ajo jus civile juris naturalis regulas omnino ſequi, quod ex veterum juriſconſultorum reſponſis manifeſtum eſt, quorum verba vox ipſa naturæ eſſe videtur. Ideoque jure civili non ſecus, ac naturali error, qui ſubſtantiam ſpectat contractus, illum infirmat: de adjunctis vero rerum, vel perſonarum, contractui non officit: multoque minus error in cauſſa contrahendi. Hinc Pomponius in *L. in omnibus* 57. *D. de oblig. & act.* ſcribit: *In omnibus negotiis contrahendis, ſive bona fide ſint, ſive non ſint, ſi error aliquis intervenit, ut aliud ſentiat, puta, qui emit, aut qui conducit, aliud, qui cum his contrahit, nihil valet, quod acti ſit. Et idem quoque in ſocietate coeunda reſpon-*

ſpondendum eſt, ut, ſi diſſentiant aliud alio exiſtimante, nihil valeat ea ſocietas, quæ in conſenſu conſiſtit.

Hæc Pomponii doctrina ad ea pertinet, in quibus contractus ſubſtantia ſita eſt. Quænam vero ea ſint, in quibus contractus ſubſtantia conſiſtit, ex cujuſque contractus natura facile eſt diſcernere, ut ſuperiori capite dictum eſt; modo illud teneamus in omni contractu, ſi de corpore fuerit erratum, nihil valere, quod acti eſt: quum corpus, quod in contractum deducitur, ad ejus ſubſtantiam nunquam non pertineat. Ad rem Ulpianus in *L. in venditionibus 9. pr. D. de contr. emt. In venditionibus, & emtionibus conſenſum debere intercedere palam eſt: ceterum ſive in ipſa emtione diſſentient, ſive in pretio, ſive in quo alio; emtio imperfecta eſt.* Igitur ſive in genere contractus diſſenſum ſit propter errorem, puta, quod ego emere, tu locare credebas, neque emtio, neque conductio eſt, ut ex Juliani ſententia idem Ulpianus docet in *L. ſi ego 18. D. de reb. cred.* Idemque dicendum, ſi ego pure, tu ſub conditione vendere exiſtimabas. Sive in pretio erratum ſit, puta, quod ego viginti emere, tu

tu triginta vendere putabas, emtio non eſt *d. L. 9. pr.* Quæ adjectio uti ad emtionem, ita ad reliquos oneroſos contractus pertinet. Denique ſi in corpore erratum ſit, veluti, ſi ego fundum Pompejanum emere, tu Sejanum vendere arbitrabaris, aut ego Pamphilum, tu Stichum, emtio non conſiſtit *d. L. 9. pr.* Idem de reliquis contractibus jure civili traditum eſt, etenim de ſtipulatione Paulus in *L. inter ſtipulantem* 83. *D. de V. O.* ſcribit: *ſi Stichum ſtipulatus ego de alio ſentiam, tu de alio, nihil actum erit*; quod ipſum ſcribit Venulejus in *L. continuus* 137. §. 1. *D. eod.* Pignus quoque ob errorem in corpore non valere docet Ulpianus in *L.* 1. §. 2. *D. de pignor. act.*

Ad hæc in negotiis beneficis, uti & in ſocietate, & matrimonio, perſonæ quoque quibus beneficium confertur, vel cum quibus ſocietas, aut matrimonium initur, ad ſubſtantiam pertinent, negotii; de quibus ſi fuerit erratum, irritum erit, quod actum eſt; veluti, ſi Titium heredem inſtituerim, aut Titio legaverim, vel donaverim, quum de Sejo ſentirem *L. quoties* 9. *D. de hered. inſtit.* vel cum Titio ſocietatem inierim,
quum

quum putarem cum Sejo ſocietatem facere: aut Titiam duxerim, quam Sejam eſſe credebam, ut a Gratiano docetur in *cauſſ.* 9. *quæſt.* 1.

Præterea error de rei dominio ſubſtantiam ſpectat contractus, ideoque illum infirmat, quum proximus ſit errori de ipſo rei corpore. Hinc Paulus in *L. & ſi* 15. §. 2. *D. de contr. emt.* ſcribit: *Si rem meam mihi ignoranti vendideris, & juſſu meo alii tradideris, non putat Pomponius dominium meum tranſire: quoniam non hoc mihi propoſitum fuit, ſed quaſi tuum dominium ad eum tranſire; ideoque, ſi donaturus mihi rem meam, juſſu meo alii tradas, idem dicendum erit.*

Errorem vero de adjunctis negotium non infirmare plura juris loca ſatis oſtendunt. Etenim Ulpianus emtionem valere docet, ſi mulier pro virgine fuerit emta *L. alioqui* 11. §. 1. *D. de contr. emt.* vel ſervus fugitivus, aut fur pro frugi, & fido *L. Julianus* 13. *D. de act. emt.* & viriolæ, quæ pro aurea emta fuerat, quum magna ex parte ex ære eſſet *L. quid tamen* 14. *D. de contrah. emt.* immo & vini, quod acuerat, ex errore emti *d. L.* 9. §. 2. *D. de contr. emt.* multoque

magis ſi in nomine fuerit erratum *d. L.* 9, §. 1. Et Paulus in *L. aliter* 10. *D. eod.* emtionem ratam eſſe ſcribit auri, quod deterius fuerit, quam emtor exiſtimaverit: & in *L. ſi ſterilis* 21. §. 2. *D. de act. emt.* idem docet de menſis, quæ quaſi citreæ emtæ fuerant, quæ non eſſent.

At de errore in materia, de qua contrahitur, aut in ſexu, utrum is contractui obſit, quod ſubſtantiam illius ſpectet, an non, quæſtio non eſt ſatis expedita. Vulgo docent utrumque hunc errorem contractum infirmare. Et ſane Ulpianus in *d. L.* 9. §. 2. *D. de contrah. emt.* quum docuerit, ſi acetum pro vino emtum ſit, emtionem eſſe, *quia eadem prope* ὀσία, *ideſt ſubſtantia eſt*, ſubdit: *In cæteris autem nullam eſſe venditionem puto, quoties in materia erratur.* De ſexu vero idem Ulpianus in *L. alioqui* 11. §. 1. *D. eod.* ita ſcribit: *Si ego mulierem vendere, tu puerum emere exiſtimaſti, quia in ſexu error eſt, nulla emtio eſt, nulla venditio.*

Sed huic Ulpiani doctrinæ plura adverſari videntur: etenim primo obſtare videtur, quod ſcribit Paulus in *L. ſi id* 22. *D. de V. O. Si id, quod aurum putabam, quum æs eſſet,*

eſſet, ſtipulatus de te fuero, teneberis mihi hujus æris nomine, quoniam in corpus conſenſerimus: ſed ex doli mali clauſula tecum agam, ſi ſciens me fefelleris. Idemque tradit Ulpianus de ære pro auro pignori dato in *L.* 1, §. 1. *D. de pign. act.* Deinde adverſari videtur, quod idem Ulpianus in *d. L.* 9. §. 2. tradit de aceto pro vino vendito, cujus emtionem valere affirmat. Denique contrarium eſſe videtur, quod ſcribit Paulus in *L. ſi ſterilis* 21. §. 2. *D. de act. emt.* nempe emtionem valere menſarum, quæ pro citreis venditæ fuerant, quum non eſſent; & quod idem Ulpianus in *L. quid tamen* 14. *D. de contr. emt.* docet viriolæ emtionem eſſe, quæ pro aurea vendita eſſet, quum magna ex parte ænea eſſet. Cui iterum obloqui videtur Julianus in *L. quum ab eo* 41, §. 1. *D. eod.* docens emtionem irritam eſſe menſæ argento coopertæ, quæ pro ſolida vendita fuerit.

Has leges interpretes ut conciliarent, & rem omnem explicarent, plura excogitarunt. Et principio docent errorem in materia emtioni officere, ſtipulationi non officere; ejuſque rei rationem reddit Duarenus ad *d. L.*22, *D. de V.O.* quod emtio bonæ fidei ſit, ſtipulatio

ſtricti juris. Sed huic rationi illud obſtat, quod, ſi error in materia conſenſum ſubmovet, quum ſubſtantiam ſpectet contractus, illi obeſſe debet, ſeu bonæ fidei ſit, ſeu ſtricti juris; deinde pignus æque, ac emtio bonæ fidei eſt, nec ob errorem in materia vitiatur *L.*1. §.2. *D. de pign. act.* Donellus vero *XII. comm.* 7. & ad *d. L.* 22. cui fere conſentit Cujacius, emtionem ideo valere negat, quod emtor viciſſim pretium præſtare debeat, in quod non conſenſit, quum nemo æs tanti, quanti aurum, eſſet emturus: ſtipulationem contra conſiſtere, quod ſtipulator nihil viciſſim debeat. At ne hæc quidem ratio idonea eſt, alioqui dicendum eſſet nunquam emtionem conſiſtere, ubi error intervenit, quo emtor in pretio decipitur; veluti, quum mulierem pro virgine emit, vel ſervum fugitivum, aut furem pro frugi, & fido, aut aurum deterius, quam is exiſtimaverat: quum nemo hujuſmodi merces tanti emiſſet, quanti emit, ſi rem ipſam noviſſet; quod ſupra ſcriptis juris Romani locis plane contrarium eſt.

Deinde tradunt errorem in materia tunc contractum infirmare, quum in tota materia fue-

fuerit erratum, non, quum in parte, ſeu quum corpus, quod emitur nihil ejus materiæ, quam emtor exiſtimat, habet admixtum; ideoque emtionem viriolæ, de qua Ulpianus in *L.* 14. *D. de contrah. emt.* quæ pro aurea venierat, quum magna ex parte eſſet ænea, conſiſtere ſcribunt, quod aliquid auri in ea eſſet mixtum: emtionem vero menſæ argento coopertæ, de qua Julianus in *L.* 41. §. 1. *D. eod.* ideo non eſſe, quod argentum ligno minime ſit immixtum, ſed illud cooperiat. Atque ita rem explicant Donellus ad *d. L.* 22. *D. de V. O.* Cujacius II. obſ. 4. & plerique interpretes. Accurſius vero idcirco hujus menſæ irritam eſſe emtionem arbitratur, quod venditor nominatim eam pro ſolida ex argento vendidiſſet; quod ni feciſſet, ſatis fuiſſet aliquid argenti in ea eſſe. Nugæ. Qua ratione enim dici poteſt in materia errorem non eſſe, quum maxima pars rei ex alia materia eſt? quum unaquæque res ex majori parte potius ſubſtantiam capiat. Et, ſi id ſtatuere velimus emtionem valere, quum corpus, quod emitur aliquid materiæ, quam emtor credit, habet admixtum; dicemus quoque, ſi vel tantillum vini

aquæ fuerit mixtum, emtionem aquæ pro vino ratam eſſe.

Denique ad *d. l.* 21. §. 2. *D. de act. emt.* quidam reſpondent, idcirco emtionem fuiſſe menſæ, quaſi citreæ, quæ non erat, quod in materia ligni non fuerat erratum, cujus vero ligni fuerit menſa, parum retuliſſe. Sed, ſi hoc admittimus, pariter dicere debemus, ſi æs pro auro fuerit emtum, emtionem conſiſtere, quum in materia metalli non ſit erratum: deinde apud veteres Romanos non parum referebat, cujus ligni menſa eſſet: & fortaſſe plus intererat inter menſam citream, & roboream, aut nuceam, quam inter aurum, & orichalcum: nam menſæ citreæ maximo erant in pretio, & plurimi vendebantur, ut ſcribit Plinius *lib.* 13. cap. 15. Alii vero, ut Cujacius *II. obſ.* 5. Connanus *VII. comm.* 6. & Hottomanus *ad tit. de act. emt.* pro *emtionem eſſe*, legendum putant *emtionem non eſſe*, atque ita nodum non ſolvunt, ſed recidunt. At huic emendationi & Florentina, & vulgata lectio obſtat, & verborum Pauli contextus ſcribentis: *quamvis ſupra diximus, quum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus,*

mus, *emtionem eſſe*, ubi ſi legamus *emtionem non eſſe*, omnem ſenſum corrumpimus, & juris rationem convellimus.

Has ergo interpretationes probare nullo modo poſſum: nam, quæ recentiores quidam tradunt ſeu juris naturalis, ſeu civilis ſcriptores, ea nihil moror: ſed ex ſimplicitate naturali ajo, quamvis materia, & ſexus ad adjuncta, & qualitates rerum videantur referenda; tamen ſemper inſpiciendum eſſe; quid actum ſit: nam multum intereſt, utrum materia in contractum fuerit deducta, an non, idemque de ſexu dicendum: ſeu utrum de materia expreſſe, vel tacite actum ſit, an non; ut priore caſu ad ſubſtantiam pertineat contractus, & error interveniens contractum infirmet: poſteriore vero non infirmet, quum ad ſubſtantiam contractus minime pertineat. Ejuſque rei ratio evidens eſt, quoniam ubi materia in contractum deducta eſt, ſeu de ea expreſſe, vel tacite actum, in corpus non niſi ſub conditione conſenſum, quæ ſi deficiat, quod actum eſt, nullius momenti eſt. Ut ecce, ſi vas aureum artificem rogem, iſque mihi ex errore æneum vendat; ipſe in corpus ſub conditione

eas operas, quibus mares, pares non ſint. Atque id eſt, quod Ulpianus in *L.* 11. §. 1. *D. contrah. emt.* docet, quum ſcribit emtionem virginis pro puero non valere. Similiter ſi quis Apellis tabulam emere velit, eamque venditorem poſtulet, qui ei aliam ex errore tradat; emtio nec naturali, nec civili jure rata eſt. Contra, ſi quis pictam tabulam quum viderit, eam emerit, quam Apellis eſſe credebat, quum non eſſet; error neque naturali, neque civili jure contractui officit.

Atque ex his ſimpliciſſimis juris naturalis æque, ac civilis regulis facile eſt omnes ſuperiores leges explicare, & conciliare. Etenim, quod ſcribit Paulus in *L.* 22. *D. de V. O.* ſi in materia fuerit erratum, ſtipulationem valere, & Ulpianus pignus in *L.* 1. §. 2. *D. de pign. act.* accipiendum eſt, ſi nihil de materia dictum, ut ſolet. Præterea, ſi vel maxime fingamus nominatim de materia actum; tamen ſtipulatio, & pignus irritum pronunciari non poteſt: quum ſemper is, cujus ob deficientem conſenſum contractus irritus eſt, poſſit contractui conſentire, illumque confirmare: nec quiſquam ſit, qui non ma-

malit æs potius ex ſtipulatu, quam nihil: aut pignus potius in ære, quam nullum habere. Et quod Marcellus libro ſexto Digeſtorum ſcripſit, ſi in corpore conſenſum ſit, errorem in materia contractum minime vitiare, eodem ſenſu accipiendum eſt, modo nihil de materia nominatim, vel tacite actum ſit, alioqui in corpus conſenſum non cenſetur; quem Ulpianus æmulationis potius, quam veritatis ſtudio immerito notat *L. 9. §. 2. D. de cont. emt.* Atque hac de cauſſa menſarum emtionem, quaſi citrearum, quæ non erant, ratam pronunciat Paulus in *L. 21. §. 2. D. de act. emt.* Contra Ulpianus in *d. L. 9. §. 2. D. de cont. emt.* ideo emtionem æris pro auro, aut plumbi pro argento irritam pronunciat, quod nominatim de materia actum, quum alioqui dici nequeat æs pro auro emtum, aut plumbum pro argento. Et pariter Julianus in *L. 41. §. 2. D. eod.* ideo emtionem non eſſe menſæ argento coopertæ nos docet, quod pro ſolida ex argento vendita fuerat, hoc eſt nominatim actum de materia fuerat.

Porro ubi de materia ſeu nominatim, ſeu tacite actum eſt, illud ſpectandum eſt, ſaltem

tem in foro, quid ejus materiæ nomine communiter veniat. Atque hac de cauſſa Ulpianus in *d. L.* 14. *D. de contr. emt.* docet emtionem viriolæ valere, quæ quaſi aurea vendita fuerat, quæque magna ex parte ænea erat: quoniam apud veteres non ſecus, ac apud nos auri nomine veniebat, quod ne tertiam auri partem admixtam habebat, quod aurum deterius dicebatur, ut patet ex Plinio *lib.* 33. *cap.* 15. & pariter in *L.* 9. §. 2. *D. eod.* docet emtionem eſſe, ſi acetum pro vino venditum fuerit, quod ex vino aceſcente factum fuerit, non vero embamma, ſeu acetum arte paratum, maxime ex uvis immaturis: quoniam illud, non hoc vini nomine apud veteres ſolebat venire, ut diſcimus ex *L.* 1. *pr.* & *L.* 9. §. 1. *D. de trit. vin. & oleo legat.*

Hanc doctrinam ſi in uſum præſentem deducere velimus, dicemus emtionem conſiſtere, ſi menſam emi, quam nuceam putabam, quum ſit querna, ſi nihil de materia dictum ſit, alioqui irritam eſſe: & pariter emtionem conſiſtere, ſi annulum aureum emi, cui ne tertia quidem auri pars ſit immixta: contra ſi argenteum vas fuerit emtum, qui vel quartam æris partem habeat, emtionem ratam

non

non eſſe : quoniam illud apud nos auri nomine venit , & aurum deterius vulgo nuncupatur : hoc argenti nomine non venit , nec unquam pro argento vendi , emique vulgo ſolet . Denique emtionem non eſſe reor , ſi acetum pro vino vendatur , adhuc ex vino aceſcente factum , quoniam noſtris moribus acetum vini nomine non denotatur .

Neque his , quæ diximus , ſi de adjunctis rei , quæ venit , fuerit erratum , contractum plerumque non vitiari , obſtat quod ſcribit Papinianus in *L. arboribus* 58. *D. de cont. emt.* his verbis : *Arboribus vento dejectis , vel abſumtis igne , dictum eſt emtionem fundi non videri eſſe contractam , ſi contemplatione illarum arborum (veluti oliveti) fundus comparabatur , ſive ſciente , ſive ignorante venditore.* Nam in hac ſpecie error corpus ſpectat , quoniam , qui olivetum emere putabat , arvum comparavit . Et ſi vel maxime dixeris de adjunctis rei , quæ venibat fuiſſe erratum , quoniam de iis actum fuerat , emtio tacitam conditionem continere videtur ; quod ea verba indicant , *ſi contemplatione illarum arborum (veluti oliveti) fundus comparabatur.*

Hic autem elegans occurrit quæſtio , ubi em-

emtio ob errorem nulla eſt, ſi pretium fuerit ſolutum, utrum numi fiant accipientis, an non. Et non uno in loco traditum eſt fieri. Etenim Paulus in *L. & quod ſolverit* 23. *D. de contrah. emt.* docet, ſi per errorem ſacer, aut religioſus locus venditus ſit, emtionem non eſſe, & pretium ſolutum condici; idemque tradit in *L. domum* 57. *D. eod.* de domo combuſta per errorem vendita: & in *L. quum hereditatem* 7. *D. de hered. vel act. vend.* de hereditate vendita, quæ non erat: & Julianus in *L. quum ab eo* 41. §. 1. *D. de contrah. emt.* pariter pretium condicendum docet, ſi menſa argento cooperta pro ſolida vendita ſit. Quibus in locis, quum dicatur emtionem nullam eſſe, & pretium ſolutum condici; aperte indicatur numos accipientis factos eſſe, alioqui eſſent ab emtore vindicandi: quum nunquam dominus rem ſuam condicat, ſed vindicet §. 14. *Inſt. de act.* Hoc fortaſſe naturali rationi minus convenire videtur: quoniam, ubi non eſt emtio nec corporis, quod venditur, nec pretii quod ſolvitur, alienatio eſſe debet: rei enim quæ non eſt, nullus poteſt eſſe effectus: & error, qui a contractu conſenſum removet,

ab

ab alienatione mercis æque, ac numorum conſenſum ſubmovet. Sed ipſe arbitror multum intereſſe in ipſa emtione pretium ſolvatur, an ante, vel poſt; et, ſi in ipſa emtione fuerit ſolutum, conſumtum ſit, an non; ut ſi in ipſa emtione pretium ſolutum ſit, & numi extent, non fiant accipientis: ſin fuerint conſumti, accipientis facti ſint. Quod ſi ante, vel poſt venditionem pretium ſolvatur, ſtatim fiunt accipientis.

Idque exemplo mercis, quæ venit confirmari poteſt, quæ, ſi præſenti pecunia vendatur, & pretium minime fuerit ſolutum, ejus dominium non tranſit ad emtorem: ſin habita fide de pretio, adhuc ſi pretium poſtea minime fuerit ſolutum; dominium emtor nanciſcitur *L. quod vendidi* 19. & *L. ut res*. 53. *D. de contr. emt.* quemadmodum emtorem dominium nanciſci puto, ſi venditor pretium ſibi ſolutum credens rem tradat. Ejuſque rei ratio eſt, quod, ubi quis præſenti pecunia rem vendit, non aliter dominium transferre vult, quam ſi ſibi præſens pecunia ſolvatur, & quaſi ſub tacita conditione traditio facta videtur; quod non eſt, ubi aliter venditio contrahitur. Quare ſimili-

liter dico, ſi quis e. g. Stichum pro Pamphilo, aut æneum vas pro aureo emit, & pretium ſolvit, non al iter ſolvere vult, quam ſi ſibi Pamphilus, aut aureum vas tradatur, ideoque numorum traditio tacitam conditionem continere videtur; quod dici nequit, ubi quis pretium ſolvit, ut ſibi deinde Pamphilus tradatur, vel vas aureum: aut quum ſibi Stichus traditus pro Pamphilo eſſet, aut æneum pro aureo vaſe. Ideo vero Julianum, & Paulum condictionem meminiſſe reor, quia plerumque pretium conſumtum eſt, & ſæpe non in ipſo contractu ſolutum. Pomponius vero in *L. ſuæ rei 16. D. de contr. emt.* ubi quis rem ſuam ex errore emit, non condictionem, ſed repetitionem pretii eſſe docet, ut eo generali vocabulo & vindicationem, & condictionem comprehendat.

De errore denique in cauſſa contrahendi plurima ſunt juris loca, quæ nos docent neque contractum, neque aliud quodvis negotium infirmari. Et de legato id tradit Cajus in *L. demonſtratio 17. §. 2. D. de cond. & demonſtr.* his verbis: *Quod autem juris eſt in falſa demonſtratione, hoc vel magis eſt in falſa cauſſa, veluti ita: Titio fundum do, quia*

ne-

negotia mea curavit: *item*, *fundum Titius filius meus præcipito*, *quia frater ejus ex arca tot aureos ſumſit*: *licet enim frater hujus pecuniam ex arca non ſumſit*, *utile legatum eſt*. De ſtipulatione idem docet Ulpianus in *L. ſi quis* 36. *D. de V. O.* De donatione idem traditur a Paulo in *L. in ſumma* 65. §. 2. *D. de cond. indeb.* Et de emtione ab eodem Paulo id docemur in *L.* 5. §. 1. *D. de act. emt.* qui ſcribit eum, qui falſo putans ſe teſtamento damnatum vendere, vendiderit, ex emto conventum doli mali exceptione defendi. Et tandem dominium ex falſa cauſſa alienari innumera juris loca nos docent: etenim, ſi quis putans ſe debere, quod non debeat, ex errore ſolverit numorum, aliarumque rerum, quas ſolvit, dominium in accipientem transfert, ut diſcimus ex *L. dominus* 53. *D. & tot. tit. D. & C. de cond. indeb.* Ideoque generatim ſtatuo errorem in cauſſa contrahendi neque contractum, neque aliud quodlibet negotium infirmare.

Atque huc referri poteſt, quod ſcribit Julianus in *L. quum in corpus* 36. *D. de acquir. rer. domin.* de diſſenſu in cauſſa trasferendi dominii his verbis; *Quum in corpus quidem*, *quod traditur*, *conſentiamus*, *in cauſſis vero*

diſ-

diſſentiamus, *non animadverto*, *cur inefficax ſit traditio*; *veluti*, *ſi ego credam me ex teſtamento tibi obligatum eſſe*, *ut fundum tradam*, *tu exiſtimes ex ſtipulatu tibi eum deberi*. *Nam & ſi pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia*, *tu eam quaſi creditam accipias*; *conſtat proprietatem ad te tranſire* : *nec impedimento eſſe*, *quod circa cauſſam dandi*, *atque accipiendi diſſentiamus*. Quo ex loco intelligimus conſenſum in corpus, quod traditur, ſatis eſſe ad dominium transferendum : diſſenſum vero, multoque magis errorem in cauſſa nihil officere.

Sed Juliano contrarius videtur Ulpianus in *L. ſi ego* 18. *D. de reb. cred.* ſcribens : *Si ego pecuniam tibi quaſi donaturus dedero*, *tu quaſi mutuam accipias*; *Julianus ſcribit donationem non eſſe* : *ſed an mutua ſit*, *videndum*. *Et puto nec mutuam eſſe* : *magiſque numos accipientis non fieri*, *quum alia opinione acceperit*. *Quare ſi eos conſumſerit*, *licet condictione teneatur*; *tamen doli exceptione uti poterit* : *quia ſecundum voluntatem dantis numi ſunt conſumti*. Et ſane, ubi in cauſſa transferendi dominii diſſenſus eſt, niſi uterque exiſtimet rem tradi ad domi-

nium transferendum, rem non alienari certum eſt; veluti, ſi ego librum tibi donaturus tradam, tu quaſi commodatum accipias: vel ego tibi pecuniam depoſitam dem, tu quaſi mutuam accipias *d. L.* 18. §. 1. *D. de reb. cred.* quoniam in hac ſpecie deficit in me voluntas transferendi dominii; uti in ſuperiori deficit in te voluntas accipiendi. Quod ſi uterque putet rem tradi ad dominium transferendum, ſed ex diverſa cauſſa; veluti ſi ego tibi donaturus pecuniam dem, tu quaſi mutuam accipias; vel ego tibi fundum quaſi ex teſtamento debitum tradam, tu quaſi ex ſtipulatu promiſſum accipias; Julianus in *d. L.* 36. *D. de acq. rer. domin.* docet dominium tranſire. Et recte, nam quamvis in cauſſa transferendi dominii diſſentiamus; tamen in alienatione conſentimus, quum ego velim dominium rei meæ ad te tranſire, tu velis accipere.

Ulpianus vero in *d. L.* 18. *D. de reb. cred.* principio docet ex Juliani ſententia donationem non eſſe; deinde ſubdit nec mutuum eſſe; quod fortaſſe ne Juliano quidem improbatum fuit. Et recte utrumque: nam donatio, & mutuum conventiones ſunt: conven-

ventiones vero ſine utriuſque conſenſu eſſe non poſſunt. Sed quod ſubdit, *magiſque numos accipientis non fieri*, in eo videtur a Juliano diſſentire. Hoc diſſidium ut componant interpretes, multa comminiſcuntur. Alciatus V. *pareg.* 15. ea Juliani verba, *tu quaſi creditum accipias*, interpretatur quaſi ex mutuo debitam. Bartolus, quem ſequitur Gothofredus ad *d. L.* 36. *D. de adq. rer. dom.* diſtinguit, contractus præceſſerit traditionem, an non; ut in priori ſpecie dominium transferatur, in poſteriori non transferatur. Donellus IV. *com.* 18. quem ſequitur Vinnius II. *ſelect. quæſt.* 35. *τα magiſque numos accipientis non fieri* apud Ulpianum, explicat non fieri perfecte, & firmiter, ne revocari poſſint. Ipſe, fatebor enim, viam hujus diſſidii componendi non invenio, nam ſuperiores expoſitiones facile eſt refellere; dixerim tamen Ulpianum diverſam quæſtionem tractaſſe ab ea, de qua Julianus: nam hic de dominii acquiſitione egit; ille de contrahenda obligatione, deque genere contractus; ideoque ei parum ſollicito de dominii acquiſitione inconſulto excidiſſe, *magiſqae numos accipientis non fieri*; niſi ea verba ad antecedentia re-

ferre velis, hoc eſt non fieri ex donatione, vel ex mutuo: & idcirco ſine cauſſa apud accipientem eſſe, eique condici poſſe, nempe condictione ſine cauſſa, ſaltem quando conſumti ſunt: at quoniam accipiens ex voluntate dantis conſumſit, exceptione doli mali defendendum eſſe.

Hinc minime adſentior Donello, & Vinnio, qui putant in ſuperiori ſpecie conſumtis numis eum, qui accepit, exceptione doli mali defendi: antea non defendi, eique cum effectu poſſe condici; ita interpretantes τα *magiſque numos accipientis non fieri*, hoc eſt perfecte, & firma, ac ſtabili conditione, anteaquam conſumantur: ubi vero fuerint conſumti, firmiter, & perfecte fieri accipientis, quippe qui exceptione doli mali defendatur. Nam nihil cauſſæ eſſe video, cur ei, qui accepit, magis cum effectu poſſint numi condici ante, quam conſumantur, quam, ubi fuerint conſumti; aut cur magis exceptione ſit defendendus, poſteaquam numos conſumſerit, quam antea: uti enim qui conſumſit, dicere poteſt voluntate dantis conſumſiſſe; ita qui nondum conſumſit, dicere poteſt voluntate dantis apud ſe eſſe, ne repeterentur, utique ubi

ubi liberalitatem dantis noverit, acceperitque. Et certe qua ratione dicemus eum, qui accepit, eſſe obligatum, quum ea obligatio neqne ex contractu, qui non eſt, proficiſci poſſit: neque ex re, quum is non fiat locupletior cum aliena jactura. Ideo autem jurisconſultum conſumtorum numorum meminiſſe arbitror, ut, quoniam de dominii acquiſitione non erat ſollicitus, ſpeciem fingeret, qua dominium ſine dubio ad accipientem eſſet translatum: & is qui dederat, numos condiceret.

Quod ſi librum donandi animo tibi dederim, tuque ut commodatum acceperis; pari ratione ajo neque donationem eſſe, neque commodatum: dominiumque rei ad te non tranſire, donec liberalitatem meam noveris, acceperiſque; ideoque antea ſine metu exceptionis vindicari poſſe: poſtea non poſſe.

His ita ſtabilitis jam de forma corrigendi erroris in negotiis gerendis admiſſi dicendum eſt. Et ſi quidem error is ſit, qui contractum, aliudve negotium irritum reddat, error jure civili non aliter, ac naturali corrigitur, ſi nihil eo nomine exigatur: & ſi quid fuerit præſtitum, reſtituatur. Sin error mini-

me contractum infirmat, plures diſtinguendi ſunt caſus: nam vel de valore rei erratum eſt, vel de cæteris rei adjunctis, & qualitatibus, vel denique de cauſſa contrahendi. Si de valore rei fuerit erratum, ideoque contrahentium alter in pretio captus fuerit, puta emtor pluris emerit, aut venditor minoris vendiderit; jure civili nulla ad corrigendum errorem prodita eſt actio, ne conventiones, & contractus facile reſcindantur, neve lites multiplicentur. His accedit, quod in pretio naturaliter liceat contrahentibus ſe circumvenire *L. in cauſſæ* 16. §. 4. *D. de minor.* & qui ſe in pretio captum dicit, de ſe queri debeat, quod rei valorem curioſius non inveſtigaverit. Una exceptio eſt ex Diocletiani, & Maximiani conſtitutione in *L.* 2. *C. de reſcind. vend.* ſi venditor rem minoris dimidio juſti pretii diſtraxerit: quoniam ei permittitur condictione ex lege experiri ad reſcindendam venditionem, niſi emtor malit, quod minoris emit, præſtare. De ea conſtitutione plures quæſtiones tractant interpretes: ſed ipſe dixerim eam, etſi de venditore loquatur, tamen ad emtorem, immo ad omnes oneroſos contractus, in quibus res pro re datur,

tur, atque æqualitas exigitur compenſationis, eſſe producendam, ut rectiſſime docet Connanus VII. *comm. 9.*

Si vero de adjunctis, & qualitate rei error intervenit, pariter actio jure civili prodita non eſt, quum ne lites multiplicentur, tum quia, qui ſe erraſſe dicit, de ſe queri debet, quod rem accuratius non examinaverit, quod eum, quicum contrahebat, non fuerit percontatus. Idcirco jure civili actio non eſt non modo, ſi in nomine rei, quæ venibat, fuerit erratum, qui error innoxius eſt *L. 9. D. de cont. emt.* ſed etiam ſi quis mulierem emerit, quam virginem putabat *L. alioqui* 11. §. 1. *D. eod.* immo ſi quis furem pro fido emerit *L. Julianus* 13. §. 1. *D. de act. emt.*

Hujus regulæ triplex exceptio eſt. Prima ſi errori alterius ex contrahentibus dolus cauſſam dederit: quoniam dolus in omni contractu præſtatur, nec conveniri poteſt, ne præſtetur *L. contractus* 23. *D. de reg. jur.* Dolus vero omnem ſimulationem, diſſimulationemque continet; ideoque ſi quis ſciens furem ignoranti vendiderit, ex emto tenetur *d. L.* 13. §. 1. *D. de act. emt.* Uti & is,

qui, quum ſciret me virginem emere velle, mulierem obtulerit *L. ex emto* 11. §. 5. *D. eod.* ſed de hac re inferius dicendum, quum hujuſmodi ſpecies ad quæſtionem de dolo pertineant.

Altera exceptio eſt, quod in contractibus onerofis, quæ quis vel ex errore adſeveravit, præſtare debeat; ideoque ſi venditor virginem ex errore adſeveravit, quæ mulier erat: aut probum, & fidum, qui improbus, & fur erat, ex emto tenetur *d. L. Julianus* 13. §. 3. *D. de act. emt.* Ejuſque rei ratio eſt, quoniam in contractibus oneroſis, quæ quis adſeverat, niſi, quæ laudandi cauſſa dixerit, promiſiſſe cenſetur: promiſſa vero præſtare oportet *L.* 1. *pr. D. de ædil. edict.*

Tertia denique exceptio eſt, quod in contractibus oneroſis, ſi vitia rerum, de quibus agitur, ignorata fuerint; error jure civili eſt corrigendus, veluti ſi res vitioſa ex errore emta. Idque ædilitio edicto in venditionibus ſervorum, jumentorumque nominatim cautum fuerat *L.* 1. §. 1. & *L. Ædiles* 38. *pr. D. de ædil. edict.* Ex hoc igitur edicto emtori, qui ignorans rem vitioſam emit duplex actio tributa eſt, redhibitoria, qua intra ſex menſes

re

re cum omni cauſſa reddita pretium conſequatur: & æſtimatoria, ſeu quanti minoris, qua intra annum perſequatur, quod pluris emit, quam res valebat *L. ſciendum* 19. §. *ult. D. de ædil. edict.* adhuc ſi venditor quoque vitium rei ignoraverit *d. L.* 1. §. 2. Atque in emtoris electione eſt, utra velit experiri; quod ſi alterutra egerit, non poterit ad alteram redire, exceptio enim rei judicatæ ei obſtabit, ut docet Julianus in *L. ſi is* 25. §. 1. *D. de except. rei jud.* Ita tamen emtori quanti minoris agere permittendum reor, modo venditor non malit rem vitioſam redhiberi: nam ſi quis ex errore rem vitioſam vendiderit: & emtor petat, quanti minoris emiſſet, ſi vitium non ignoraſſet; puto venditori permittendum eſſe reſtituto pretio ab omni contractu diſcedere, & rem recipere. Idque naturali æquitati maxime congruere videtur: & confirmari poteſt ex eo, quod in ſimili docet Paulus in *L. bovem* 43. §. 6. *D. de ædil. edict.* nempe interdum officio judicis contineri, ut redhibitio fiat, licet æſtimatoria, ſeu quanti minoris fuerit actum, ſi ſcilicet res, de qua agitur adeo nullius ſit pretii ob vitium, ut venditor debeat & re ipſa carere, & pretio. Ve-

Verum non omnia rerum venalium vitia ad hoc edictum pertinent : nam primo levia vitia, veluti febricula, vulnuſculum, dolor dentium, minime redhibitioni locum faciunt, ſperni enim hæc oportet *L.* 1. §. 3. & *L.* 4. §. 6. *D. de ædil. edict.* Deinde in ſervorum venditione, animi vitia minime huc pertinent ; veluti ſi ſervus fuerit ſuperſtitioſus, iracundus, contumax, timidus, avarus, mendax, litigioſus, aleator, vinoſus, immo etiam fur *d. L.* 1. §. 9. & 11. *L.* 4. §. 2. & 4. *D. de ædil. edict.* & *L. Julianus* 13. §. 1. *D. de act. emt.* niſi vitium animi corporis uſum impediat, vel ex iis ſit, quæ nominatim præſtari ædiles juſſere ; veluti ſi ſervus furioſus ſit, erro, fugitivus, noxave minime ſolutus, aut capitalem fraudem admiſerit *d. L.* 1. §. 1. & 9. *L.* 4. §. 3. & *L. quis ſit fugitivus* 17. *pr.* & §. 17. *D. de ædil. edict.* aut venditor vel dixerit adhuc ignorans hujusmodi animi vitia abeſſe, vel ſciens diſſimulaverit, ut pluris venderet : nam utroque hoc caſu ex emto tenetur, ut quod emtoris intereſt, ei reſtituat *d. L.* 13. §. 1. & 3. *D. de act. emt.* Ratio autem, cur animi vitia plerumque non præſtentur, eſt, quod ſine vitiis nemo

mo naſcitur, & maxime ſervos ſine vitiis invenire non licet; quare ſi ob eam rem agi permitteretur, in infinita vitiorum varietate, infinita litium ſeges oriretur *d. L.* 1. §. 9. *D. de ædil. edict.* Denique patentia, & quæ in oculos incurrunt, rerum venalium vitia, veluti ſi mancipium, jumentumque oculis effoſſis fuerit, aut pede mancum; de iis emtorem moneri non oportet, neque ea venditorem præſtare *L. quæritur* 14. §. *ult. D. eod.*

Quod autem de ignoratis rerum vitiis dictum eſt, idem omnino de ignorata materia dicendum eſt: nam ſi quis aurum deterius ignorans ignoranti pretio exquiſito vendiderit; aut menſas quaſi citreas, quæ non erant, & pretium quaſi citrearum acceperit; tenetur, quanti emtoris intereſt non eſſe deceptum, ut loquitur Paulus in *L. ſi ſterilis* 21. §. 2. *D. de act. emt.* hoc eſt, quanti pluris, quam res valebat, vendiderit; quod ſequiori latinitate interæſtimatio, & interpretium dicitur, & a Græcis *παραλληλον*.

De ignorata ſervitute diſputant ſcriptores, utrum eo nomine venditor teneatur. Et Donellus XIII. *com.* 3. putat, ſi quis ignorans ignoranti prædium vendiderit, quod ſervitu-

tem

tem debebat, nequaquam eo nomine teneri: ſin ſciens celaverit, quanti pluris rem venundedit, emtori reddere debere. Sed mihi nihil videtur proponi, cur a communi regula recedatur, ut ſi quidem venditor ſciens ſervitutem celaverit, vel etiam ignorans prædium liberum affirmaverit, aut, *uti optimus maximuſque eſt*, vendiderit (hac enim locutione veteres denotabant fundum ſervitute, omnique onere exemtum *L. quod ad ſervitutes* 75. *D. de evict. L. qui uti* 90. *L. ſi quum fundum* 126, & *L. non tantum* 169. *D. de V. S.*) ex emto in omne id, quod emtoris intereſt, conveniatur *d. L.* 75. *D. de evict.* & *L.* 1. §. 1. *D. de act. emt.* ſin ignorans ignoranti prædium, quod ſerviebat, vendiderit nulla ſervitutis mentione facta, quanti minoris fuerat emturus, teneatur *L. quoties* 61. *D. de ædil. edict.* in qua Ulpianus inquit: *Quoties de ſervitute agitur, victus tantum debet præſtare, quanti minoris emiſſet emtor, ſi ſciſſet hanc ſervitutem impoſitam*: Legatur Gothofredus ad *d. L.* 61. *D. de ædil. edict.* & *ad d. L.* 75. *D. de evict.* Donellum fefellit veterum juriſconſultorum locutio, qui docent venditorem qui ſervitutem celavit, ex emto teneri, ut Ul-

pia-

pianus in *L.* 1. §. 1. *D. de act. emt.* Paulus in *L.* 21. §. 1. *D. eod.* & Modeſtinus in *L. quæro* 39. *D. eod.* eumque, qui optimum maximum fundum vendidit, illum liberum præſtare, ut loquitur Venulejus *d. L.* 75. *D. de evict.* alioqui non teneri ex emto, nec fundum liberum præſtate debere; quam locutionem ita Donellus accepit, quaſi conveniri nullo modo poſſet, qui ſervitutem, quam ignoravit, in vendendo non meminerit. At ex emto teneri veteribus eſt ex emto de evictione teneri ad id, quod emtoris intereſt: & fundum liberum preſtare, id denotat, ni liber ſit, quanti emtoris intereſt, præſtare debere.

Verum hoc edictum emtorem, non venditorem ſpectat *L.* 1. §. 1. *& L. ædiles* 38. *pr. D. de ædil. edict.* Idcirco non, uti ſubvenitur emtori, qui ob ignorata rei vitia id emit, quod non erat emturus, aut pluris, quam par erat; ita ſuccurritur venditori, qui ob ignoratas rei dotes id vendidit, quod non erat venditurus, aut minoris, quam valebat; atque hoc ſenſu accipiendum eſt, quod ſcribit Paulus in *L. etſi* 15. §. 1. *D. de contr. emt. Ignorantia emtori prodeſt, quæ non in ſu-*

pinum

pinum hominem cadit. Ejuſque rei ratio eſt, quod emtoris error juſtus eſſe poſſit: venditoris vero nequaquam, aut ſaltem jure civili juſtus nunquam cenſeatur: quum non ſit tolerabilis ignorantia domini rem ſuam vendentis.

Quamvis vero hoc de vitiis ſervorum, jumentorumque, quæ venibant, ædilitio edicto nominatim cautum fuerit; tamen, quum id juri naturali conſentaneum ſit, ut ex iis, quæ ſuperiori capite dicta ſunt, intelligi poteſt, non ſine ratione dixerim & ante ædilitium edictum idem Romæ obtinuiſſe. Proinde hanc corrigendi erroris in negotiis admiſſi formam ad jus civile potius, quam prætorium refero; idque ex eo confirmo, quod ea non in ſola venditione mancipiorum, jumentorumque obtinuerit, ſed etiam cæterarum rerum, etiam ſoli, ad quæ ædilium jurisdictio minime porrigebatur *L.* 4. *C. de ædil. action.* Atque hac de cauſſa cenſeo hanc erroris corrigendi formam ad omnes oneroſos contractus pertinere. Sane de permutatione id diſerte nos docet Ulpianus in *L. ſciendum* 19. §. 5. *D. de ædil. edict.* inquiens: *Emtorem accipere debemus eum, qui pretio emit;*

mit: ſed ſi quis permutaverit, dicendum eſt utrumque emtoris, & venditoris loco haberi, & utrumque poſſe ex hoc edicto experiri.

De locatione, & conductione quærunt interpretes, num ſuperiores actiones in eo contractu locum habeant. Et Cujacius XII. *obſerv.* 38. putat locum habere, & redhibitoria & locatorem, & conductorem experiri poſſe; eoque pertinere Zenonis conſtitutionem, cujus epitomen reſtituit in *L.* 33. *C. de locat.* Hottomanus vero IV. *Obſ.* 17. id negat. Hujus opinio verior videtur; nam ubi res locata vitioſa eſt, conductor ex conducto adverſus locatorem experitur *L. ſed addes* 19. §. 1. *D. locat.* Locatori vero redhibitoriam actionem tribui omnino a juris ratione alienum eſt, quum ne in emtione quidem unquam redhibitoria venditori detur: quoniam, ut dictum eſt, ignorantia domini, qui rem ſuam vendit, aut locat, tolerabilis non eſt. Atque hoc eſſe reor, quod Ulpianus in *L. ſciendum* 63. *D. de ædil. edict.* ſcribit. *Cur autem de locationibus nihil edicatur, mirum videbatur. Hæc tamen ratio redditur, vel quia nunquam iſtorum de hac re fuerat juriſdictio: vel quia non ſimiliter locationes, ut ven-*

venditiones fiunt. Idque meam conjecturam confirmat ante ædilitium edictum, ob vitia rerum, quæ venibant, ex emto agi conſueviſſe, quum ob vitia rerum locatarum ex conducto ageretur: tum ædilitio edicto certam formam huic rei datam: meamque ſententiam comprobat, in omnibus oneroſis contractibus ob ignorata rerum vitia errorem jure civili eſſe corrigendum.

Hæc autem, quæ diximus, contractus ſpectant, quæ a majoribus vigintiquinque annis ineuntur: nam ſi minores contraxerint, & ſeu ex ignorantia, ſeu qualibet alia ex cauſſa in captionem inciderint, eis in integrum reſtitutione ſuccurritur, ut ſuperiori libro expoſitum eſt.

Denique ubi in cauſſa contrahendi fuerit erratum, quamvis neque contractus, neque aliud quodvis negotium vitietur; tamen ſi ex eo errore alter lucrum, alter damnum injuria ſenſerit, jure civili non ſecus, ac naturali error eſt corrigendus: alioqui errorem non oportet emendari. Ut, ecce quum putarem centum tibi debere, ſolverim, repetitio eſt, ne cum mea jactura lucrum facias. Quod ſi centum, quæ tibi ex teſtamento debebam,

pu-

putans ex mutuo debere ſolverim, nulla repetitio eſt, quoniam nihil mihi periit. Similiter, ſi rem mihi neceſſariam ex errore tibi vendiderim, vel locaverim, nequeo contractum idcirco revocare: quoniam, quod amitto, tibi minime quæritur, ſeu nullum tu ex mea jactura compendium facis. Quapropter probari nullo modo poteſt, quod Cujacius XII. *obſ.* 38. ſcribit, ſi ego aquam, quæ meo fundo neceſſaria erat, ex errore in quinquennium e. g. locaverim, intra annum redhibitionem eſſe. Forma vero corrigendi erroris in cauſſa contrahendi, quando ex eo errore unus lucro, alter damno injuria afficitur, & naturali, & civili jure ea eſt, ut, quod geſtum eſt, reſcindatur, ſcilicet re integra nihil ex eo exigatur: impleto contractu, quod acceptum eſt, reddatur.

Atque, ubi res eſt integra, jure civili ei, qui erravit, tribuitur exceptio in factum ob errorem, quæ doli mali dicitur: quoniam adverſus eum datur, qui dolo malo facit, quod velit ex alieno errore cum aliena jactura locupletari. De hac doli mali exceptione, ubi in cauſſa negotii gerendi erratum eſt, ita ſcribit Papinianus in *L. quum tale* 72. §. 6.

D. de cond. & demonſtr. de eo, qui ex falſa cauſſa legavit: *Falſam cauſſam legato non obeſſe verius eſt, quia ratio legandi legato non cohæret; ſed plerumque doli exceptio locum habebit, ſi probetur alias legaturus non fuiſſe.* Et in *L. Titio centum* 71. §. 2. *D. eod.* docet, ubi quis ita legavit, *Titio genero meo heres meus dotis Sejæ filiæ meæ nomine dato*, nuptiis non ſequutis doli mali exceptione Titium legatum petentem eſſe repellendum. Idemque dicendum puto, ſi nuptiæ irritæ inter Titium, & Sejam fuerint. Et Ulpianus in *L. ſi quis* 36. *D. de V. O.* quum docuiſſet eum, qui dolo adverſarii quid per ſtipulationem promiſit, doli mali exceptione defendi, ita ſubdit: *Idem eſt, ſi nullus dolus interceſſit ſtipulantis, ſed ipſa res in ſe dolum habet; quum enim quis petit ex ea ſtipulatione, hoc ipſo dolo facit, quod petit*, id ſcilicet, quod ex errore promiſſum. Ejusque rei idem juriſconſultus exempla profert in *L.* 2. §. 3. *D. de dol. mal. except.* in eo, qui ſine cauſſa ſpopondit, vel qui quaſi pecuniam credituro ſpopondit, quæ deinde minime numerata: eſt & in *L.*4. §.1. *D. eod.* in eo, qui, quum æger eſſet, & vellet poſt mortem centum

tum ſolidos ad uxorem pervenire (quod lege Papia non permittebatur, quum conjuges, qui liberos communes non habebant, ſolius decimæ inter ſe capiendæ jus haberent) uxoris conſobrino eam pecuniam ſpopondit, & tum convaluit.

His ſimile eſt elegantiſſimum exemplum, quod idem juriſconſultus affert in *L. Julianus 7. D. eod.* ſi ſcilicet pecuniam, quam me tibi debere putabam, juſſu tuo ſpoponderim ei, cui donare volebas, vel quem creditorem tuum exiſtimabas: nam me adverſus hos doli mali exceptione uſurum, vel liberationem condicturum ex Juliani ſententia tradit, ne ſcilicet cum mea jactura locupletentur. Diſerte inquit juriſconſultus, ſi ſpoponderim ei, cui donare volebas, vel quem creditorem tuum exiſtimabas: nam ſi creditori tuo promiſiſſem, nequaquam potero eum petentem exceptione doli mali repellere: quoniam is minime locupletior fit, quum ſuum petit: & quod mihi perit, ejus lucro neutiquam eſt. Ideoque hoc caſu tu mihi condictione teneberis, ut vel liberer, vel quod ſolverim, reddas, ut in ſimili ſcribit Paulus in *L. pure 5. §. 5. D. eod.* Quod notan-

dum eſt, quoniam a nemine, quod ſciam, animadverſum: atque, ut intelligamus veteres juriſconſultos juris naturalis peritiſſimos fuiſſe: illorumque definitiones ad amuſſim ejus juris eſſe probatas.

Neque abſimilia ſunt exempla, de quibus Paulus *L. 5. §. 1. D. de act. emt.* ejus, qui falſo putans ſe teſtamento damnatum vendere, vendiderit: aut falſo putans damnatum dare, ſpoponderit: nam uterque poteſt actorem petentem exceptione doli mali ſubmovere, aut liberationem condicere.

Ubi vero contractus impletus eſt, ſeu quod ex conventione debebatur, præſtitum fuerit, quum dominium ſit alienatum, quod error in cauſſa nec negotium infirmet, nec alienationi officiat; ei, qui dedit, condictio accommodatur, quæ ſine cauſſa dicitur, quod ſine cauſſa res apud accipientem inveniatur. Idcirco hac actione & liberatio, & cautio, &, ſi quid ſolutum fuerit in ſuperioribus caſibus, condicetur *d. L. 5. §. 5. & L. 7. D. de dol. mal. except.* ſimiliter, ſi mulier dotem dedit ei, quicum matrimonium eſſe non poterat, hac actione datam pecuniam condicet *L. ult. D. de cond. ſine cauſſ.* Quemadmodum

ſi,

ſi, quum putarem Sticho libertatem relictam, ſi Titio decem daret, pro eo decem Titio dederim, tum teſtamentum non valere comperiatur, potero ſolutam pecuniam hac actione condicere *L. dominus* 53. *D. de condict. indeb.* Eademque hac actione repetitur, quod datum eſt, ubi in cauſſa dandi diſſenſum fuit *L. ſi ego* 18. *pr.* & §. 1. *D. de reb. cred.* Et denique, ſi quis per errorem, quod non debebat, ſolverit, ſolutam pecuniam condictione indebiti repetet, quæ ſpecies eſt condictionis ſine cauſſa *L.* 1. & *L. indebiti* 15. & *paſſim D. de cond. indeb.*

Hinc ſi putans te me abſente mea negotia curaſſe, ſpoponderim, non dubitaverim adfirmare, poſſe te petentem doli mali exceptione ſubmoveri, ſi alias non fuiſſem promiſſurus; idque confirmari poteſt ex eo, quod in ſimili Papinianus docet in *L. quum tale* 72. §. 6. *D. de cond. & demonſt.* de eo, cui ex falſa cauſſa legatum eſt. Cui & illud conſentaneum eſt, ut, ſi heres legatum ex falſa cauſſa relictum ſolverit, poſſit condictione ſine cauſſa repetere, ſi oſtenderit teſtatorem alias non fuiſſe legaturum: & pariter is, qui ideo cui donavit, & tradidit, quod

putavit ſua negotia ab eo adjuta, condictione ſine cauſſa repetat, quod dedit, ſi probaverit alioqui non fuiſſe donaturum; idque ex generali regula, quam Ulpianus tradit in *L. ſi non ſortem 26. §. 7. D. de cond. indeb.* perpetuam exceptionem condictionem ſine cauſſa parere. Quare neſcio, quid in mentem venerit Donello, qui *XXI. comm.* 5. docet, quodcunque quamvis juſto errore amiſerimus, jure civili recipere non poſſe; ideoque ſeu quid promiſerimus, nullam nobis eſſe exceptionem, qua actorem repellamus: ſeu quid dederimus, nullam eſſe actionem, qua id condicamus; niſi quid indebitum ex errore ſolverimus, quod indebiti condictione poſſumus repetere. Quum ex iis quæ hactenus dicta ſunt, ſatis conſtet, ubi in cauſſa contrahendi erravimus, ſi is error nobis damnum, alteri emolumentum ſit allaturus, & re integra præſto eſſe doli mali exceptionem, & impleto contractu condictionem ſine cauſſa. Quibus & illud addi poteſt, quod ſcribit Ulpianus in *d. L.26. §. 7. D. de cond. ind.* Teſtator, qui fundum emerat, damnaverat heredem venditorem nexu venditi liberare: venditor id ignorans fundum heredi tradidit, &

pre-

pretium accepit ; juriſconſultus docet poſſe venditorem reddito pretio fundum condicere. Nec Donellum juvat, quod tradit Paulus in *L. in ſumma 65. §. 2. D. de cond. indeb.* ſcribens: *Id quoque, quod ob cauſſam datur, puta quod negotia mea adjuta ab eo putavi, licet non ſit factum, quia donare volui, quamvis falſo mihi perſuaſerim, repeti non poſſe.* Nam hoc accipiendum, modo non oſtendatur me alias non fuiſſe donaturum, quod fortaſſe ea verba indicant, *quia donare volui* : ſic quoque ſæpiſſime traditum eſt, quod ex falſa cauſſa legatum eſt, deberi, ut in *L. demonſtratio 17. §. 2. D. de cond. & demonſt.* ſemper tamen intelligendum eſt, niſi probetur teſtatorem alias non fuiſſe legaturum.

Cæterum multum intereſt, quis ex falſa cauſſa neceſſaria, an voluntaria quid dederit, promiſeritve. Nam, qui ex falſa cauſſa neceſſaria quid dedit, promiſitve, puta, quod ſe debere credebat ; ei ſemper præſto eſt condictio ſine cauſſa, vel doli mali exceptio: nec alia ab eo probatio exigitur, quam falſam eſſe cauſſam, cur dedit, promiſitve : quum alias non cenſeatur daturus promiſſuruſve. At qui ex falſa cauſſa voluntaria,

veluti ex donatione, vel legato quid dedit promiſitque; non aliter exceptione, vel condictione utetur, quam ſi oſtenderit alias non fuiſſe daturum, vel promiſſurum: quum alioqui, adhuc ſi hanc cauſſam falſam noviſſet, potuiſſet dare, vel promittere. Atque id in cauſſa eſt, cur veteres juriſconſulti de falſa cauſſa voluntaria tractantes ſimpliciter adfirment legatum, aut donationem ex falſa cauſſa valere; quod perperam a Donello acceptum eum in ſuperiorem errorem induxit.

Quumque condictio ſine cauſſa, cujus ſpecies eſt condictio indebiti, ex ea juris regula proficiſcatur, neminem locupletari poſſe cum aliena jactura, ut docet Pomponius in *L. nam hoc* 14. & Paulus in *L. indebiti* 15. *D. de cond. indeb.* hinc fit, ut is, qui ex falſa cauſſa quid per errorem accepit, quatenus locupletior factus eſt, teneatur; ideoque fructus quidem, & acceſſiones reſtituat *d. L.* 15. *pr. & L. in ſumma* 65. §.5. *D. de cond. indeb.* de iis vero, quæ adverſario deperierunt, quæ ſuo ipſius lucro minime ceſſerunt, non teneatur. Ut ecce quis per errorem ex falſa cauſſa ſervum accepit, & eum vili vendidit, vel manumiſit; non quanti ſer-

ſervus valebat, domino præſtabit, ſed quanti vendidit, vel quanti operarum nomine conſequutus eſt: ſimiliter, ſi tibi habitationem domus ex falſa cauſſa conceſſi, non quanti eam locare potui, ſed quanti tu eras conducturus, mihi ſolvere debebis *d. L. 65. §. 7. & 8. D. de cond. Indeb.*

Quæ autem de contractibus, & legatis dicta ſunt, ea teſtamentis quoque, atque heredum inſtitutionibus aptanda ſunt; ideoque, ſi quis quem ex falſa cauſſa per errorem inſtituerit, quem alioqui non erat inſtituturus; error erit corrigendus, ut ſi quidem is, ad quem ea hereditas pertineret, in poſſeſſione ſit, queat inſtitutum hereditatem petentem exceptione doli mali repellere: ſin inſtitutus in poſſeſſione fuerit, is, ad quem ea hereditas pertineret, poſſit vel condictione ſine cauſſa, vel potius utili hereditatis petitione, hereditatem inſtituto auferre. Hinc Paulus in *L. ult. D. de hered. inſtit.* refert, quum Pactumejus Androſthenes Pactumejam Magnam filiam Pactumeji Magni heredem ex aſſe inſtituiſſet: & Pactumejo Magno occiſo, rumoreque perlato, quaſi filia quoque ejus defuncta eſſet, teſtamentum mutaſſet, & Novium

vium Rufum inſtituiſſet heredem; Antoninum imperatorem decreviſſe hereditatem ad Magnam pertinere: ſed legata ex poſteriore teſtamento deberi. Et Gordianus imperator in *L.* 4. *C. de hered. inſt.* ſecundum Severi, & Antonini placita hereditatem ei auferendam pronunciavit, qui quaſi filius fuerat inſtitutus, quum ſubdititius eſſet; quo in loco *το auferendam* perperam Cujacius in *comm. ad d. tit. C.* interpretatur auferendam a fiſco: quum conſtet non fiſcum, ſed eum, ad quem hereditas pertineret, auferendæ hereditatis jus habere, ut in ſimili ſpecie de filio ſuppoſito herede inſtituto nos docet Papinianus in *L. quum tabulis* 16. *pr. D. de his, quæ ut indign.*

Atque, ubi in cauſſa contrahendi, aliusve negotii gerendi erratum eſt, generatim ſtatuo & naturali, & civili jure errorem eſſe corrigendum, quando ſcilicet, quod erranti deperiit, alterius lucro ceſſit: idque ſeu juſtus, & probabilis ſit error, ſeu non ſit: & ſeu facti, ſeu juris: nam non magis licet eum lædere, aut cum ejus jactura locupletari, qui injuſtum, & ſupinum admittit errorem, quam, qui juſtum, & probabilem: nec

nec magis cum ejus jactura locupletari, qui in jure, quam, qui in facto errat. Ad rem Paulus in *L.* 7. *D. de jur. & fact. ign. Juris ignorantia non prodeſt adquirere volentibus, ſuum vero petentibus non nocet*. Hoc eſt, ubi quod ii ex juris ignorantia amiſerunt, id alterius lucro ceſſit, penes quem ſine cauſſa eſt. Hinc Ulpianus in *L.* 1. §. 1. *D. de cond. ind.* generalem tradit regulam, ubi quid indebitum ex errore fuerit ſolutum, condici poſſe, ſine ulla differentia, error juſtus, an injuſtus, facti, an juris fuerit. Et Pomponius in *L.* 14. & Paulus in *L.* 15. *D. eod.* ex naturali æquitate indebiti condictionem repetunt, nempe ex ea naturali regula neminem cum alterius jactura locupletari poſſe. Ad hæc Pomponius in *L. ſed & ſi me putem* 22. *pr. D. eod.* condictionem ei concedit, qui ſolvit putans ſe promiſiſſe, quum non promiſerit, quæ ignorantia probabilis non eſt, quum ſit facti proprii: & Ulpianus in *L. ſi is qui* 24. *D. d. tit.* docet eum, qui exceptione perpetua defendi poterat, ſi ignorans eam exceptionem ſibi profuturam ſolverit, condicere poſſe. Idem tradit Papinia-

nianus in *L. fidejuſſor.* 59. *D. eod.* & Julianus in *L. is cui* 34. *D. eod.* Quibus in locis de juris ignorantia agi manifeſtum eſt. Nec diſſimilem ſpeciem tractat idem Julianus in *L. qui ſe debere* 7. *pr. D. de cond. cauſſ. dat.* de eo, qui ignorans ſe doli mali exceptione tutum juſſu mulieris pecuniam ſponſo dotis nomine promiſit, cui nuptiis non ſequutis repetitionem dari docet.

Hinc nullo pacto adſentiri poſſum triumviris reſtauratæ jurisprudentiæ Cujacio *ad L.* 7. *D. de jur. & fact. ign.* Donello *XIV. com.* 14. & Duareno *ad tit. de cond. indeb. cap.* 3. quos ſequitur Noodtius *ad d. tit. de cond. indeb.* nempe iis, qui juris errore indebitum ſolverunt, repetitionem denegari: quoniam ejusmodi error juſtus non eſt, & qui jus ignorant, magis ſtulti, quam ignorantes, vel errantes dici debeant *L.* 9. §. *ult. D. de jur. & fact. Ign.* Nam, ut verum ſit, qui jus ignorant, ſtultos eſſe, certe non magis ſtultos, quam ſapientes lædere licet. Sane unus eſt juris locus, qui huic ſententiæ favere videtur, nempe *L.* 10. *C. de jur. & fact. ign.* in qua Diocletianus, & Maximianus his verbis Araphiæ reſcripſere: *Quum*

quis

quis jus ignorans indebitam pecuniam ſolverit, ceſſat repetitio: per ignorantiam facti tantum, repetitionem indebiti ſoluti competere tibi, notum eſt. Sed hanc conſtitutionem accipere debemus in iis cauſſis, in quibus naturalis ſubeſt ſolvendi obligatio, vel ſaltem, ubi is, qui accipit, ſuum recipit, veluti ſi quis ſolida legata, vel fideicommiſſa præſtiterit: nam ſi ex errore facti id acciderit, Falcidiæ repetitio eſt: ſin ex errore juris, non eſt. Et pari ratione, ſi pater pecuniam filiofamilias creditam errore facti ſolverit, quoniam exiſtimabat ſibi creditam, aut filio ſuo juſſu, repetet: ſin ex errore juris, quod fortaſſe putabat patrem pro filio in cauſſa mutui eſſe obligatum, ceſſat repetitio. Idque conjicio ex eo, quod *d. L.* 10. *C. de jur. & fact. ignor.* non eſt generalis conſtitutio, ſed ſpeciale reſcriptum in certi facti ſpecie; quod ita interpretari convenit, ne vel aperte naturalem æquitatem lædat, vel jus conſtitutum reſcindat, & ſuperioribus legibus adverſetur, potiſſimum regulæ a Paulo propoſitæ in *d. L.* 7. *D. de jur. & facti ign.* nempe juris ignorantiam ſuum petentibus non nocere. Nam quæ reſpondent, vel Cujacius, juris

ris ignorantiam non nocere ei, qui indebitum ſolvit, quum nihil ei adimat, ſed nec etiam prodeſſe, quum ei condictionem non tribuat; vel Donellus ſcribens eum, qui indebitum ſolvit, ſuum non petere, quod dominium ſolutione amiſerit; adeo futilia ſunt, ut refelli non oporteat.

At enim cur, ubi de vitiis rei, quæ comparatur, erratum eſt, juſtum errorem exigimus; ubi vero de cauſſa contrahendi, adhuc injuſtum admittimus? Ajo jure quidem naturali, ſi vel maxime ob injuſtum errorem quid unus amiſit, quod alteri quæſitum eſt, errorem eſſe corrigendum, ne quis locupletetur cum aliena jactura, neve ſtultos magis, quam ſapientes lædamus. Sed jure civili, ne in infinita vitiorum varietate infinita oriretur litium multitudo, neceſſe fuit & vitia, ob quæ agi poſſet definiri; & actionem non niſi ob juſtum errorem dari; potiſſimum, quia in pretio naturaliter licet contrahentibus ſe circumvenire; &, qui non juſtum errorem allegat, cenſetur vitia rei noſſe, & ſpreviſſe. Nam ſi quis ſervum, aut jumentum oculis effoſſis per errorem emiſſe queratur, audiendus non eſt, quum cenſeatur

tur id vidiſſe, & ſpreviſſe. Quod, ubi in cauſſa contrahendi erratum eſt, dici nequit.

Hæc autem plenius exſequutus ſum, non modo quoniam & iis, quæ dicturi ſumus, & omni materiæ de contractibus, & judiciis non minimam afferunt lucem; quod a nemine adhuc tentatum eſt; ſed etiam, ut intelligamus jus civile in hac parte juris naturalis ſcita in omnibus amplexum eſſe, niſi quædam bono civitatis accomodavit; & veteres Jurisconſultos juris naturalis peritiſſimos ejus juris regulas fuiſſe ſequutos; & immerito a nuperis ſcriptoribus carpi, qui de jure naturali tractantes neque ſe naturale, neque civile ſatis callere profitentur.

CAPUT IV.

De forma corrigendi erroris in negotiis gerendis admiſſi jure prætorio, ſeu de reſtitutione in integrum ob juſtum errorem.

Ex his, quæ dicta ſunt, ſatis intelligitur, errorem de corpore contractum vitiare: ubi vero in corpus conſenſum eſt, neque

neque errorem de materia , vel de qualitate rei (niſi de his expreſſe , vel tacite actum ſit :) neque de cauſſa contrahendi , contractum infirmare : quod ſi ideo contrahentium alter damnum injuria, alter lucrum ſenſerit, errorem eſſe corrigendum : ejuſque emendationem & ex jure naturali , & ex jure civili deſcendere; niſi quod hoc jure quædam publico civitatis bono accommodata ſunt . Quæ igitur erit erroris corrigendi forma jure prætorio ? ſeu qualis reſtitutio in integrum ob juſtum errorem ? Et Donellus XXI. *comm.* 5. putat unico duntaxat caſu errorem jure prætorio corrigi , eamque eſſe in integrum reſtitutionem ob juſtum errorem, ſi falſo tutore auctore quid geſtum eſſe dicatur : qualis vero hæc in integrum reſtitutio ſit, neque Donellus , neque interpretum alius ſatis explicat . Ipſe vero reor non modo, ſi quid falſo tutore auctore geſtum ſit, errorem jure prætorio corrigi, atque in integrum reſtitutionem præſtari : ſed generatim , ubi quis ob juſtum errorem , vel ignorantiam incidit in captionem , quoad per leges liceat , ei eſſe ſuccurrendum, eamque eſſe reſtitutionem in integrum , cujus mentio occurrit

in

in *L.* 2. *D. de reſt. in integr.* & apud Paulum *I. recept. ſent.* 7. §. 2. Nam in his juris locis generatim dicitur reſtitutionem præſtari, ſi quid ob dolum, metum, ſtatus mutationem, juſtum errorem, abſentiam neceſſariam, vel infirmitatem ætatis geſtum eſſe dicatur. Præterea diſerte prætor edixit: *Item ſi qua alia juſta cauſſa eſſe videbitur, in integrum reſtituam, quod ejus per leges, plebiſcita, ſenatuſconſulta, edicta, decreta principum licebit. L.* 1. §. 1. *in fin. D. ex quib. cauſſ. maj. vigintiquinq. an. in integr. reſt.* quæ vero juſtior cauſſa eſſe poteſt, quam juſtus error, juſtave ignorantia?

Igitur principio, ſi quid falſo tutore auctore per errorem geſtum fuerit, datur in integrum reſtitutio. De ea re ita prætor edixit. *Quod eo auctore, qui tutor non fuerit, geſtum erit, ſi id actor ignoravit, dabo in integrum reſtitutionem. L.* 1. §. 1. *& ult. D. quod. fals. tut. auct. geſt. eſſe dicet.* Falſum tutorem vulgo eum eſſe putant, qui, quum tutor non ſit, pro tutore dolo malo ſe gerit: reſtitutionem vero in eo ſitam eſſe docet Cujacius in *paratitl. D. ſi mul. ventr. nom. in poſſ. &c. & D. quod falſ. tut. &c.* quod, qui,

quum tutor non eſſet, dolo malo auctor factus fuerit, in id teneatur, quanti actoris intereſt. Sed utrumque perperam: nam primo non is ſolus falſus tutor eſt, qui dolo malo ſe tutorem fingit: ſed quicunque verus tutor non eſt, ſi vel maxime bona fide ſe tutorem credat, quod ex verbis edicti manifeſtum eſt *d. L.* 1. §. 1. *D. quod fals. tut.* Deinde udicium de dolo adverſus tutorem diverſum eſt ab judicio reſtitutorio, ſeu judicio in integrum reſtitutionis, ut diſcimus ex Ulpiano in *L. noviſſime* 7. *prin.* & §. 3. *D. eod.* ubi nos docet in judicio de dolo rationem habendam eſſe ſumtuum, quos actor fecit, vel facturus eſt in judicio reſtitutorio. Idcirco ajo, quicunque errore inductus cum pupillo contraxerit eo auctore, qui tutor non erat, in integrum eſſe reſtituendum: eamque reſtitutionem in eo ſitam, ut contractus reſcindatur: nam alioqui, qui cum pupillo contrahit, ex contractu tenetur, pupillus non obligatur *princ. Inſt.* & *L.* 9. *D. de auct. tut.* Deinde, ſi cum falſo tutore egerit, & interea dies actionis exierit, actori actio erit reſtituenda *L. ſi falſo* 10. *D. eod.* Et denique, ſi quis ob contractum cum pupillo falſo tutore

tore initum, vel debitorem ſuum liberaverit, vel creditori pupilli ſe obligaverit; & adverſus hos puto ei dandam in integrum reſtitutionem.

Deinde præter ſuperiorem ſpeciem quicunque ex juſto errore, juſtave ignorantia incidit in captionem, ei generatim ſtatuo in integrum reſtitutionem eſſe tribuendam. Huic ut locus fiat, primum exigo, ut juſtus ſit error, vel juſta ignorantia; quare non facile ob juris errorem, vel facti proprii ignorantiam, reſtitutionem dandam exiſtimo. Deinde, ut id per leges liceat, hoc eſt non, ut legibus nominatim reſtitutio tributa ſit, ſed, ut nominatim ne ſit denegata, ſeu ne ſit prohibitum ſuccurri, ut ſcribit Ulpianus in *L. nec non* 28. §. 2. *D. ex quib. cauſſ. maj.* ſic ei, qui inventarium omiſit, non puto ob errorem eſſe ſuccurrendum *L. ult.* §. 12. *C. de jur. deliber.* Denique, ut id ſine alterius injuria fiat; qua de cauſſa ei, qui ex errore vel juſtiſſimo contraxit, ſubveniendum non eſt, ut a contractu diſcedat: quum id lex naturæ non patiatur, ut uni in necem alterius ſuccurratur; quo argumento ſuperiori capite contra Cujacii ſententiam demonſtra-

 vi-

vimus ei, qui aquam ſuis fundis neceſſariam, ex errore alii locaverit, vendideritve, non eſſe ſuccurrendum.

Hæc in integrum reſtitutio quum ad innumeras ſpecies pertinere poſſit, quæ certis regulis concludi nequeunt; idcirco prætor nihil de ea ſpeciatim edicto propoſuit, ſed generatim edixit, *ſi qua alia juſta cauſſa eſſe videbitur in integrum reſtituam d. L.* 1. §. 1. *in fin. D. ex quib. cauſſ. maj.* qua clauſula cum primis juſtum errorem comprehendit. Cæterum abs re non erit exempla quædam proponere, quum ob juſtum errorem reſtitutio præſtatur.

Et quidem reſtitutionis, quæ ob juſtum errorem dabatur, exemplum nobis exhibet Juſtinianus in §. 33. *Inſt. de act.* Etenim, quum olim, qui plus petierat, cauſſa caderet, ſi quis ex juſto errore plus petiiſſet, puta, quod pars legati fuerat codicillis, quos actor ignoraverat, ademta, in integrum reſtituebatur. Simile quid nos docet Seneca *epiſt.* 48. de iis, qui juſto errore, vel fraude adverſarii formula cadebant, quos facile prætor reſtituebat. *Quid enim aliud agitis*, inquit, *quum eum, quem interrogatis, ſcientes in frau-*

fraudem inducitis, quam, ut formula cecidiſſe videatur: ſed quemadmodum illum prætor, ſic hos philoſophia in integrum reſtituit.

Huc quoque referri poteſt, quod tradit Marcellus in *L. Divus 7. pr. D. de in integ. reſt.* de eo, qui citatus non adfuit, quem imperator Antoninus Marcio Avito reſtituendum reſcripſit his verbis: *Et ſi nihil facile mutandum ſit ex ſollemnibus; tamen ubi æquitas evidens poſcit, ſubveniendum eſt. Itaque, ſi citatus non reſpondit, & ob hoc more pronunciatum eſt: confeſtim autem pro tribunali te ſedente adiit; exiſtimari poteſt non ſua culpa, ſed parum exaudita voce præconis defuiſſe, ideoque reſtitui poteſt.* Quo in loco juriſconſultus generalem ſubdit regulam, quicunque juſto errore decipitur, ei reſtitutionem eſſe præſtandam, adhuc ſi ab adverſario fuerit circumventus, quum ſatius ſit eum reſtitui, quam actionem de dolo in adverſarium dari *d. L. 7. §. 1.*

Ad hanc quoque in integrum reſtitutionem pertinet, quod ſcribit Juſtinianus in *§. 6. Inſt. de hered. qual. & diff.* de D. Hadriano, qui etiam majoribus vigintiquinque annis ſolebat ſubvenire, qui hereditatem a-

diverant, ſi grande æs alienum, quod aditæ hereditatis tempore latebat, emerſiſſet. Quæ reſtitutio quamvis hodie locum habere non poſſit indulto inventarii beneficio, quod qui negligit, omne æs alienum, adhuc ſi miles fuerit, ſolvere tenetur, nec aliqua in integrum reſtitutione poteſt juvari; tamen ſi fingamus aliquem ex juſta cauſſa, puta ex præcepto teſtatoris inventarium omiſiſſe, & hereditatem ex juſtiſſimo errore adiviſſe, quod æs alienum, quod latebat, nulla ratione inveſtigare potuerit; ei dixerim eſſe ſuccurrendum, ut vel hereditatem repudiet, vel ultra vires hereditarias ne teneatur.

Præterea, ſi quid clam factum ſit in loco, qui non facile aditur, puta in ſepulcro, vel in cloaca, ex juſta ignorantiæ cauſſa adverſus annalem exceptionem reſtitutio conceditur *L. ſemper* 15. §. 5. *D. quod vi aut clam*.

Atque hic celebris occurrit quæſtio, utrum propter ignorantiam in integrum reſtitutio adverſus uſucapionem, vel præſcriptionem merito poſtuletur. Et vulgo docent poſtulari, quod juſtus error, juſtave ignorantia juſtiſſima cauſſa eſſe videatur, cur ei, qui captus

eſt,

eſt, ſuccurratur. Legatur Facchinæus l. *cont.* 69. Sed mihi contraria ſententia verior videtur, ob ſolam ignorantiam majoribus vigintiquinque annis adverſus uſucapionem, longive temporis præſcriptionem, multoque magis adverſus tricennalem, vel quadragenalem præſcriptionem reſtitutionem eſſe denegandam: tum ne jura omnia de uſucapionibus, & præſcriptionibus irritemus, nec ullus ſit litium finis, & dominia rerum ſemper ſint in incerto: tum etiam, quia ſola ignorantia, quæ cum deſidia, & negligentia ſolet eſſe conjuncta, juſta reſtitutionis cauſſa dici nullo modo poteſt. Præterea ideo uſucapionis tempus a Juſtiniano fuit prorogatum, ne quis ob ignorantiam facile dominio rei ſuæ excideret.

Et de præſcriptione quidem triginta, vel quadraginta annorum, de qua plerique nobiſcum ſentiunt, ut Facchinæus *loc. cit.* & Faber in *Cod. lib.* 2. *tit.* 23. *def.* 1. duo ſunt juris loca, quæ noſtram ſententiam aperte confirmant. Unus eſt *L.* 3. *C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann.* qua Honorius, & Theodoſius imperatores poſt id tempus nullam actionem moveri amplius permittunt,

non ſexus fragilitate, non abſentia, non militia contra hanc legem defendenda: ſed pupillari ætate duntaxat, quamvis ſub tutoris defenſione conſiſtat, huic eximenda ſanctioni: nam quum ad eos annos pervenerint, qui ad ſollicitudinem pertinent curatoris, neceſſario eis ſimiliter, ut aliis, annorum triginta intervalla ſervanda ſunt. Simile quid ſtatuit Anaſtaſius de preſcriptione 40. annorum in *L.* 4. *C. eod.* ut, qui ea utitur, *ſit liber, & præſentis ſaluberrimæ legis pleniſſima munitione ſecurus*. Alter juris locus eſt in *L. ult. C. in quib. cauſſ. in integr. reſt. neceſſ. non eſt*, in qua, quum Juſtinianus ſtatuiſſet temporales præſcriptiones minoribus non obeſſe, nominatim excipit præſcriptionem triginta annorum. Si igitur triginta annorum præſcriptio & militibus, & abſentibus, & minoribus obeſt, nec hi poſſunt in integrum reſtitutione juvari; qua ratione dicemus majores vigintiquinque annis ob ſolam ignorantiam in integrum poſſe reſtitui?

Quod vero Weſenbecius ad *tit. D. quib. ex cauſſ. maj.* ſcribit, quamvis majores ex ſola ignorantia adverſus triginta annorum præſcriptionem non juventur, tamen officio ju-

judicis eis poſſe ſubveniri ; id ineptius eſt, quam, ut mereatur refelli, ut recte notat Bachovius ad eum locum.

De uſucapione vero, & præſcriptione longi temporis diſerte id ſtatuit Juſtinianus in *L. ult. C. de præſcript. long. temp.* qui, quum in rebus ſoli decennium contra præſentes, vicennium contra abſentes præſtituiſſet, & definiviſſet, quinam præſentes, quinam abſentes habendi ſint, ſubdit, *nulla ſcientia, vel ignorantia expectanda, ne altera dubitationis inextricabilis oriatur occaſio*. Et in *L. ult. C. de uſucap. transf.* idem imperator ideo ſe motum profitetur ad amplianda uſucapionum tempora, quoniam iniquum erat brevi tempore dominos rebus ſuis excidere, *ad quas*, ut loquitur imperator, *nullus eis reſervabatur regreſſus, quæ & neſcientibus dominis procedebant*. Si igitur olim neſcientibus dominis uſucapio procedebat, nec ea impleta ad res amiſſas ullus eis reſervabatur regreſſus; quomodo dicemus hodie ampliato uſucapionum tempore per in integrum reſtitutionem poſſe dominos res amiſſas repetere?

Id ipſum apud nos ſtatutum videtur a

Fer-

Ferdinando I. Aragonio, qui in *Prag.* 2. *de præſcr.* reſtitutionem adverſus præſcriptionem ob ignorantiam denegat cavens, adhuc ob inſtrumenta noviter reperta non eſſe concedendam, niſi doceatur judex ea inſtrumenta noviter eſſe reperta, eaque illum, cujus intererat, antea latuiſſe, deque ea re is, qui inſtrumenta exhibet, juratus teſtetur. Atque id elegantiſſimum exemplum eſt in integrum reſtitutionis ob juſtum errorem.

Verum adverſus temporales brevioris temporis præſcriptiones facile ob juſtiſſimam ignorantiæ cauſſam in integrum reſtitutionem puto concedendam exemplo interdictorum, de quibus Ulpianus in *L. ſemper* 15. §. 5. *D. quod vi aut clam*, nos docet, *cauſſa cognita annuam exceptionem remittendam, hoc eſt magna, & juſta cauſſa ignorantiæ interveniente*. Quibus verbis illud ſignificat interdicta adhuc poſt annum juſta ignorantiæ cauſſa cognita per in integrum reſtitutionem reddi poſſe. Niſi eæ præſcriptiones fuerint, adverſus quas leges vetuerint ſubveniri, cujuſmodi eſt præſcriptio quinquennii, ne de ſtatu defunctorum quæratur, præſcriptio de adulterio, de injuriis, & ſimiles, adverſus quas

quas ne minoribus quidem ſubvenitur, ut ſuperiori libro dictum eſt.

Quod ſi juſtiſſimus ſit error, facile puto in integrum reſtitutionem dari, adhuc adverſus uſucapionem, longive temporis præſcriptionem: nam ex Juliano in *L. ex hoc edicto* 3. §. 1. *D. de eo per quem fact. erit, quomin. quis in jud. ſiſtat.* docemur, adverſus eum, qui in jus vocatus in judicio minime ſtiterit, quod alieno dolo fuerit impeditus, actionem reſtituendam eſſe, ſi interea rem uſu ceperit, vel dies actionis exierit, ſaltem ubi is, qui dolo fecit, quominus ſiſteret, ſolvendo non eſt. Quo exemplo & illud probari poteſt, ſi quis alieno dolo deceptus cum alio, quam oportebat, egerit, & interea dominium rei ſuæ, vel actionem amiſerit; reſtituendum eſſe, ſaltem ubi is, qui eum decepit, ſolvendo non eſt: & generatim adfirmari, quando quis non alieno dolo, ſed proprio errore deceptus fuerit, ei eſſe ſuccurrendum, modo juſtiſſimus fuerit error; veluti ſi quis cum ſcripto herede egit, & deinde teſtamentum irritum pronunciatum eſt: nam non dubito adverſus legitimum heredem ei actionem vel tempo-

re

re peremtam eſſe reſtituendam. Atque huc referri poteſt, quod ſcribit Ulpianus in *L. qui cum herede 2. D. de except. rei jud.* & Julianus in *L. qui cum herede* 15. *D. de O. & A.* qui cum herede ejus egit, qui filium præterierat, & exceptione ſubmotus fuerat, *ſi non in ea cauſſa ſint tabulæ teſtamenti, ut contra eas bonorum poſſeſſio dari poſſit*; omittente emancipato non inique reſtituendum, ut agat cum herede, hoc eſt, ſi vel maxime dies actionis exierit. Et pari ratione, ſi filius, poſtquam dies actionis exierit, bonorum poſſeſſionem agnoverit, ajo creditori actionem eſſe reſtituendam.

Illud etiam hic merito videndum, utrum ob juſtum errorem, juſtamve ignorantiam in integrum reſtitutio adverſus tranſactionem, vel rem judicatam ſit tribuenda, puta ob inſtrumenta noviter reperta, vel quod ex falſis inſtrumentis tranſactio inita, aut res judicata dicatur. Et vulgo docent reſtitutionem dari, potiſſimum adverſus rem judicatam. Sed ipſe differentiam facio inter tranſactionem, & rem judicatam. Nam adverſus tranſactionem nunquam majores vigintiquinque annis reſtituendos ajo: & quidem ob inſtru-

ſtrumenta noviter reperta tranſactionem bona fide initam non oportet reſcindi, niſi dolo adverſarii inſtrumenta fuerint ſubtracta, vel celata, quoniam tunc de dolo erit agendum. Id a Diocletiano, & Maximiano cautum legitur in *L. ſub prætextu* 19. *C. de tranſ.* his verbis: *Sub prætextu inſtrumenti poſt reperti, tranſactionem bona fide initam reſcindi jura non patiuntur*. Quod ſi ex falſis inſtrumentis adhuc ſine adverſarii dolo tranſactio facta ſit, ſine ulla in integrum reſtitutione tranſactionem licet retractare. Ita enim Leo, & Anthemius in *L. ſi ex falſis* 42. *C. eod. Si ex falſis inſtrumentis tranſactiones, vel pactiones initæ fuerint, quamvis jusjurandum de his interpoſitum ſit; etiam civiliter falſo revelato eas retractari præcipimus*. Ejuſque rei ratio eſt, quod in hac ſpecie tranſactio ex falſa cauſſa inita eſt; ea vero, quæ ex falſa cauſſa fiunt, ſi nobis damnum, adverſario lucrum afferant, ſunt corrigenda, ut ſuperiori capite demonſtratum eſt. Quare, ſi quid ex ea tranſactione præſtitum eſt, condictione ſine cauſſa repetendum puto: ſi quid promiſſum, doli mali exceptione actionem ſubmovendam. In ſuperiori vero ſpecie ex fal-

falſa cauſſa dici nequit tranſactum: nam transactiones omnes ob dubium litis ineuntur: dubium vero litis potiſſimum facit inſtrumentorum ignoratio.

Quod ad rem vero judicatam attinet, eam non licet aliquo colore retractare, quod ex falſis inſtrumentis dicta ſit ſententia, vel quod noviter inſtrumenta ſint reperta, ex quibus perperam judicatum appareat: neque ea de cauſſa licet majoribus vigintiquinque annis in integrum reſtitutionem impetrare; niſi uno, & altero caſu. Nam primo ſi judex inopia probationum ſecundum eum judicaverit, qui juravit; conſtitutionibus principum permittitur ex integro cauſſam agi, ſi quis nova inſtrumenta inveniſſe dicat, quibus ſolis uſurus ſit, ut tradit Cajus in *L. admonendi* 31. *D. de jurejur.* Deinde ſi res ex falſis teſtimoniis judicata ſit conſpiratione adverſariorum teſtibus pecunia corruptis, ex Hadriani reſcripto cauſſam reſtituendam eſſe docemur ei, qui falſis teſtimoniis adverſarii dolo fuit oppreſſus *L. Divus* 33. *D. de re jud.* Et quod de falſis teſtimoniis conſtitutum eſt, idem omnino locum habere arbitror in falſis inſtrumentis, ſi quidem quis dolo adverſarii falſis in-

inſtrumentis fuerit oppreſſus: quum huic in integrum teſtitutioni non teſtimoniorum, aut inſtrumentorum falſitas, ſed adverſarii dolus locum faciat.

Hinc exiſtimaverim, quamvis plerumque in integrum reſtitutio, quæ ob juſtum errorem poſtulatur, intra quadriennium petenda ſit, quod ordinarium eſt in integrum reſtitutionis petendæ tempus *L. ult. C. de tempor. in integr. reſt.* tamen, ſi adverſus rem judicatam ideo reſtitutio poſtuletur, quod quis dolo adverſarii falſis teſtimoniis dicat religionem judicis fuiſſe circumventam, intra biennium judicium eſse ſuſcipiendum, quum actioni de dolo, & in integrum reſtitutioni ob eam cauſsam biennium ſit jure præſtitutum *L. ult. C. de dol. mal.* Conſulite, quæ capite octavo dicemus.

CAPUT V.

De doli mali natura & variis generibus.

ALtera in integrum reſtitutionis cauſsa eſt dolus malus, de quo hoc loco dicendum. Dolum a dolando, hoc eſt læden-

do

do dici, & læſionem denotare tradit Donatus ad illud Terentii in Eunucho *act. III. ſcen.* 3.

.... Jam tum erat ſuſpicio
Dolo malo hæc fieri omnia.....

Dolus, inquiens, *a lædendo dictus, hoc eſt a dolando, id eſt minuendo. Nam & δολος Græcis læſio dicitur, & dolones tela quædam bellica, & dolare fabris lignum aſcia cædere*. Sed male: non enim dolus omnem læſionem denotat, ſed tectam, & ſpecie utilitatis abſconditam: neque dolare eſt lædere, minuere, aut aſcia cædere, ſed levigare, ſeu ligna complanare, & levia, & plana reddere: & dolabra non aſcia eſt, ſed fabrorum inſtrumentum, quo ligna complanantur, ſeu levigantur: dolones vero tela ſunt, ſeu potius conti, in quibus latent tela, ut recte docet Servius *VIII. Æneid.* Nec verius videtur, quod quibusdam placet, dolum a deludendo, vel a dolendo dici, quod alios deludat, vel eis doleat, hæ enim bellæ alluſiones ſunt. Potius dixerim dolum a Græco δολος dici, quod *απο τυ δελειν, ineſcare* factum eſt; quare dolus proprie eſt hamatæ utilitatis objectio, ſeu alterius deceptio ali-

aliqua oppoſita utilitate, vel voluptate. Quumque id fieri poſſit, vel ut noſtra tueamur, aut aliis proſimus, cujuſmodi eſt dolus, quo adverſus hoſtes utimur, aut quo pueris medemur dulci melle ora calicis illita: vel ut aliis noceamus, alienaque jactura locupletemur, qualis eſt dolus venditoris, qui rei, quæ venit, vitia celat, ut pluris vendat; hinc duplicem dolum juriſconſulti diſtinguunt, bonum, & malum.

Porro doli mali triplex apud veteres acceptio eſt. Nam primo dolus malus generatim ſumitur pro delinquendi propoſito, ſeu conſilio nocendi, ſeu, ut Græci ajunt, πονηρα ψυχη, η προαιρεσι. Atque hoc ſenſu dicitur vi bonorum raptorum non teneri, niſi eum, qui dolo malo rapuit *L. 2. D. de vi bon. rapt.* & ex lege Cornelia non teneri niſi, qui dolo malo necem admiſit L. 1. & 7. D. *ad L. Cornel. de ſicar.* ſic quoque dicimus dolum malum in omni contractu præſtari, nec conveniri poſſe, ne præſtetur *L. contractus 23. D. de reg. jur.*

Deinde dolus malus accipi ſolet pro certo injuriæ genere, quod in proprium delicti nomen non tranſit. Atque ita de dolo

tenetur is, qui promiſſum ab alio animal occidit, quo debitor liberaretur, & creditor ſuum amitteret *L. arbitrio* 18. §. *ult. D. de dol. mal.* & is, qui ante aditam hereditatem rem legatam corrupit, quo legatum interiret *L. ſi ex legati* 23. *D. de V. O.* item is, qui teſtamenti tabulas apud ſe depoſitas delevit, induxitque, ne heres hereditatem adire, vel legatarii legata petere poſſent *L. ſi quis tabulas* 35. *D. de dol. mal.* Qui omnes ex lege Aquilia conveniri nequeunt, quod neque necuerint, neque corruperint res eorum, quibus damnum attulerunt.

Denique dolus malus accipitur pro qualibet machinatione, qua alter in errorem inducitur, ut capiatur, & damno afficiatur, qualis fuit dolus, quo uſus Pythius Cannium equitem Romanum ad emendum agrum Siracuſanum induxit, de quo Cicero *lib.* 3. *de offic. cap.*14. Atque de hoc dolo cum primis hoc loco ſermo eſt.

Hunc dolum malum Servius definit machinationem quamdam alterius decipiendi cauſſa, quum aliud ſimulatur, & aliud agitur *L.* 1. §. 2. *D. de dol. mal.* Eamque definitionem primus C. Aquilius tradidit, tum Ci-

Cicero *d. lib.*3. *de offic. cap.* 14. Servius, *d. L.* 1. §. 2. *D. de dol.* & Pædius in *L. juris gentium* 7. §. 9. *D. de pactis* probarunt. Labeo vero in *d. L.* 1. §. 2. eam definitionem reprehendit, quod dicat poſſe & ſine ſimulatione dolum malum committi: & ſine dolo malo aliud agi, aliud ſimulari, ut faciunt ii, qui ita ſua, vel aliena tuentur. Itaque ipſe definit dolum malum eſſe omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam. Sed mihi ejuſmodi reprehenſio iniqua videtur, æmulationis potius, quam veritatis ſtudio a Labeone factam. Etenim dolus malus, de quo agimus, & quem Aquilius, Tullius, Servius, & Paedius definiunt, is eſt, quum id agimus, ut alium in errorem inducamus, ut eum decipiamus; quod ſine ſimulatione fieri non poteſt. Et, ubi aliud agimus, aliud ſimulamus, ut nobis, vel alii deſerviamus, id non ad dolum malum:, ſed ad dolum bonum pertinet: quum alterius decipiendi cauſſa non fiat.

Quinimmo ipſa Labeonis definitio ſatis oſtendit Servium ab eo immerito reprehenſum, quum ea (ſi verba exaggerata demas)

in idem recidat cum Serviana definitione : etenim calliditas genus eſt ſimulationis: fallacia ſimulatio, quæ fit mendacio, & verbis: machinatio, rebus ipſis, & factis: vel, ut aliis placet, calliditas eſt ſimulatio, quæ proxime ad honeſtatem accedit: fallacia mendacium, quod longius ab honeſtate recedit: machinatio inſidiæ, & technæ, quod eſt longiſſime ab honeſtate remotum, atque apertam continet turpitudinem. Quod plane demonſtrat dolum malum ſine ſimulatione eſſe non poſſe, omnemque ſimulationem alterius decipiendi cauſſa dolum malum eſſe. Hoc ipſum docuerat Servius, quum dolum malum definiverat, machinationem quamdam alterius decipiendi cauſſa: machinationem vero eſſe, quum aliud agitur aliud ſimulatur. Duo igitur dolum malum conſtituunt, machinatio, ſive ſimulatio, & alterius deceptio, & injuria.

Hinc duplicis quæſtionis definitio pendet, quam tractat M. Tullius *lib.* 3. *de offic. cap.* 12. & 13. Altera de Alexandrino mercatore, qui in ſumma annonæ caritate magnam frumenti vim Rhodum advexit, ſi idem ſciat quamplures mercatores Alexandria ſolviſſe,

na-

naveſque frumento onuſtas Rhodum venturas, dicturuſne id ſit Rodiis, an ſilentio ſuum quamplurimo venditurus? Altera de venditore ædium, qui ob vitia vendat, quæ ſolus norit, cæteri ignorent, quæ jure civili indicare non ſit neceſſe, veluti ſi male materiatæ ſint, ſi ruinoſæ, ſi in omnibus cubilibus ſerpentes appareant, indicaturuſne ſit emptoribus? Atque in his quæſtionibus aliud viſum fuit Diogeni Babilonio: aliud Antipatro ejus diſcipulo. Antipater omnia patefacienda exiſtimabat, ut ne, quod venditor ſciret, emtor ignoraret: &, ſi quid emtorem celaret, dolum malum admittere. Contra Diogenes venditorem, quatenus jure civili conſtitutum eſt, dicere vitia oportere: neque, ſi quid non dictum, id videri celatum, & dolum malum adhibitum: non enim omnia, quæ tibi ſcire utile eſt, mihi neceſſe eſt dicere. Uterque minus recte. Nam venditor domus vitia debet emtori patefacere: frumentarius non debet adventum aliarum navium manifeſtare: ea reticere dolus malus eſt: hunc non item. Ejuſque rei ratio eſt, quod ea reticentia cum injuria emtoris conjuncta ſit, qui rem vitioſam

pro bona emit : hæc non ſit , quum emtor probam mercem juſto pretio emat , hoc eſt tanti, quanti valet, quum venditur. Legatur Grotius de J. B. & P. *lib.* 2. *cap.* 12. §.8. *&* 9.

CAPUT VI.

De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure naturæ, & gentium.

JAm de forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti dicendum. In hac quæſtione mihi cum ſummis viris, a quibus diſſentio, eſt contendendum, ſeu de jure naturæ, & gentium, ſeu de civili, ſeu de prætorio quæratur . Quod non ideo facio , ut inanem gloriam ex contentione reportem, vel ut iis quid de exiſtimatione detraham : non enim is ſum, qui ſummis viris reprehendendis, quibuſcum nullo modo ſum comparandus , exiſtimationem mihi velim conciliari : ſed , ut quærendæ veritati ſerviam , quæ mihi potior, & antiquior ſemper habita eſt, quam magnorum virorum præjudicia .

Et vulgo quidem ſcriptores juris naturalis do-

docuere, ubi quid dolo malo geſtum, ſi quidem contrahentium alter alterum dolo malo ad contrahendum induxerit, nihil valere, quod actum eſt; ſin eum in contrahendo deceperit, ut deteriori conditione contraheret; quod geſtum eſt valere, at dolum emendari oportere. Pufendorfius vero *de O. H. & C. lib.* 1. *cap.* 9. §. 13. in hac ſpecie optionem dat ei, qui deceptus eſt, ut vel contractum nullum arguat, vel injuriæ emendationem poſtulet. Illum dolum appellant dantem cauſſam contractui, hunc incidentem. At Noodtius *de forma emend. dol. mal.cap.*4. quem ſequitur Gundlingius *de jur. nat. & gent. cap.* 4. §. 40. generatim docet nihil valere, quod geſtum eſt, ſi contrahentium alter dolo uſus fuerit. Quod ſi alius a contrahentibus dolum adhibuerit, communiter tradunt id nihil contractus firmitati officere: ſed, qui dolo uſus eſt, injuriam debere emendare.

Horum omnium ſententiam ipſe minime probo, exploſaque diſtinctione doli, qui contractui cauſſam dedit, vel non dedit: & quem contrahentium alter, vel alius a contrahentibus adhibuit, ita diſtinguendum puto: aut

dolus ſubſtantiam ſpectat contractus; & contractum irritum reddit, ſeu ab uno ex contrahentibus, ſeu ab alio fuerit adhibitus: aut ſubſtantiam minime ſpectat contractus, &, ſi vel maxime contractui cauſſam dederit, eoque unus ex contrahentibus uſus fuerit; & contractus naturaliter valet, dolum vero oportet emendari & ab eo, qui dolum adhibuit, quatenus ſuo dolo alteri damnum dedit, & ab eo, qui alieno dolo lucrum reportavit, quatenus lucro auctus eſt, ſeu quatenus factus eſt locupletior.

Etenim in dolo malo duo ſpectantur & malitia decipientis, & error decepti. Malitia decipientis, quamvis eum ad injuriam emendandam obliget; tamen contractum nullo modo poteſt infirmare, quum non minuat, ſed potius augeat conſenſum decipientis. Error vero decepti, niſi is ſit, qui ad ſubſtantiam pertineat contractus, quique ab omni contractu conſenſum excludat, illum vitiare non poteſt, potiſſimum, ſi in cauſſa contrahendi alterius dolo fuerit erratum, ut capite ſecundo demonſtravimus.

His duo addi poſſunt, quæ ob errorem æque, ac ob dolum in cauſſa contrahendi, contra-

ctum

ctum irritum non fieri oſtendunt. Alterum, quod quemadmodum, qui peccat errore falſus, aut alieno dolo deceptus in cauſſa peccandi, alias non peccaturus; non ea re minus peccat: ita, qui contrahit vel proprio errore lapſus, vel alieno dolo circumventus in cauſſa contrahendi, alias non contracturus; non idcirco minus contraxiſſe dici poteſt, aut contractum ratum non eſſe. Alterum, quod uti, qui in cauſſa contrahendi de re futura errore labitur, aut dolo decipitur, non ideo contractum nullum dicere poteſt; ita &, qui de re præterita: quum nulla ſolida ratio reddi poſſit, cur in uno magis, quam in altero caſu contractus irritus ſit pronunciandus. Ut ecce: quis rem vendit habita fide de pretio ſeu errore lapſus, ſeu dolo deceptus: ſi ei conſtituta die pecunia non fuerit ſoluta, non ea re venditio irrita fiet aut dominium ad emtorem non erit translatum. Aut quis rem donat ei, a quo grandem remunerationem ſperat, vel a quo ſibi fuerat promiſſa, ſi eam non obtineat; non ideo donatio irrita erit, aut dominium rei in accipientem non erit translatum. Ita, qui fundum vendit ei, cui ſe teſtamento damna-

tum

tum vendere putat : aut donat ei, a quo ſe abſente negotia curata credit, ſeu id proprio errore lapſus, ſeu alieno dolo deceptus exiſtimet ; non idcirco venditio, aut donatio rata non eſt, aut dominium in accipientem non transfertur. Quinam vero ſit dolus, qui ſubſtantiam ſpectat contractus, ſeu quinam ſit error, in quem contrahentium alter dolo inductus contractum nullum dicere queat, quod de ſubſtantia rei erraverit, ex iis, quæ capite ſecundo hujus libri dicta ſunt, ſatis intelligi poteſt.

At occurritur nobis a Gundlingio *loc.cit.* Dolus duo continet & decepti errorem, & decipientis malitiam : utrumque hoc, quod acti eſt, infirmat. Nam error conſenſum decepti removet, ut, qui errat, nec contrahat, nec peccet, nec adquirat, nec obligetur, nec laudandus, nec vituperandus ſit. Malitia vero decipienti omne jus adimit, quum malitiæ, & fraudi nulla lex faveat, ut decipiens jure accipiendi deſtitutus nihil adquirere poſſit, nec dominium rei traditæ, nec obligationem decepti. Sed facilis reſponſio eſt : error enim conſenſum decepti excludit, quum de ſubſtantia rei erratum eſt, quo caſu,

ſu, qui errat, neque contrahit, neque peccat: non, quum de adjunctis, vel de cauſſa contrahendi, vel peccandi. Quod tali exemplo poteſt declarari: ſi quis hominem occiderit, quem feram beſtiam putavit, ſeu errore lapſus, ſeu dolo deceptus; non peccat: ſi quidem error juſtus ſit, quum is error ad rei ſubſtantiam pertineat, hoc eſt ad injuſtam hominis necem, in quo ſita eſt homicidii natura. At, ſi quis hominem necuerit, quod ab eo ſibi gravem injuriam illatam crediderit, quæ non fuerit, ſeu errore lapſus, ſeu dolo deceptus, alioqui eum minime interemturus; homicidii reus eſt: quoniam ejuſmodi error ad ſubſtantiam rei non refertur, ſeu ad injuſtam hominis necem. Nec juvat dicere, ſi noſſem nullam ab eo mihi illatam injuriam, non occidiſſem. At occidiſti tamen: ſatis eſt enim, ut de homicidio tenearis, injuſtam hominis necem admiſiſſe. Ita, ſi quis Stichum pro Pamphilo, plumbum pro argento, aut virginem pro puero errore lapſus, aut dolo deceptus emat; emtio non erit, quod is error ſubſtantiam contractus reſpicit. Contra emtio valebit, ſi quis errans, aut deceptus crediderit

derit ſe teſtamento damnatum emere, aut rem ſibi eſſe neceſſariam, quæ non erat: quoniam hujuſmodi error venditionis contractui non cohæret.

Quod autem dicitur malitiam omne jus fraudatori adimere, & qui dolum adhibet, jure accipiendi excidere; id quidem, ſi eo ſenſu accipiatur, quod fraudator id, quod ex fraude conſequitur, honeſte acquirere, & accipere non poſſit; verum quidem eſt: ſed nihil noſtræ ſententiæ officit. Sin vero ita intelligatur, quaſi is, qui dolo uſus eſt, incapax ea re fiat dominii, obligationiſque adquirendæ; id plane falſum eſt: quum nulla lex fraudatorem hominum ſocietate excludat. Et ſane, ſi ideo dicamus fraudatorem adquirere non poſſe, & contractum irritum eſſe, quod jus non habeat per fraudem acquirendi; conſequitur omnem contractum, quo injuria infertur alteri, ratum non eſſe; quum nemini jus ſit alteri injuriam inferre: immo & omne factum iniquum nullum eſſe, veluti injuſtam judicis ſententiam, iniquam honorum, munerumque tributionem, electionemque eorum, qui ad publica officia vocantur, quum nemini jus ſit iniqua facta admit-

mittere. Quod ad humanam ſocietatem perturbandam cum primis facit.

Ex his, quæ dicta ſunt, facile eſt formam emendandi doli mali jure naturali præſcriptam intelligere. Etenim, ſi ob dolum negotium irritum ſit, forma emendandi doli erit, ſi nihil ex eo negotio exigatur, &, ſi quid fuerit præſtitum, reſtituatur. Sin valeat, damna decepto ſarciantur: eaque &, qui decepit, & qui ex alterius dolo adhuc bona fide lucrum reportavit, ſarcire debet: ille quidem, quatenus damnum dedit: hic, quatenus lucrum ſenſit, ſeu quatenus locupletior factus eſt. Natura enim præcipit neminem lædere: id præceptum violat, &, qui dolo malo alteri damnum infert; ideoque eum oportet illatum damnum reparare: &, qui ex alieno dolo emolumentum capit, quoniam & accipiendo, & retinendo alienum, alterum lædit; idcirco hunc, quod recepit, & retinet, oportet reſtituere. Dicamus uno verbo: naturali lege neminem lædere debemus: &, qui alterum læſit, quatenus læſit, damna debet reficere, ne pergat lædere: qui dolo malo alteri damnum intulit, quatenus damnum intulit, eatenus læſit, ideoque eatenus

debet

debet damna ſarcire: qui vero ex alieno dolo lucrum ſenſit, quatenus locupletior factus eſt, alterum lædit, idcirco eatenus ad reſtitutionem obligatur, ne quodammodo doli particeps fiat. Quod in cauſſa eſt, cur interdum doli actio adverſus eum accommodetur, ad quem ex aliena jactura emolumentum pervenit, ut capite octavo dicemus.

Et, ſi quidem contrahentium alter alterum dolo malo decepit, damna ſarciet, dolumque emendabit, ſi ei, quem decepit, permittat vel ab omni contractu diſcedere, vel injuriæ emendationem petere; veluti ſi quis dolo malo rem vitioſam vendidit, permittendum eſt emtori vel ab emtione recedere: vel quanti minoris emiſſet, ſi rei vitium noviſſet, petere. Non enim venditor dicere poteſt ſe paratum reddere, quod amplius pretii nomine accepit, aut rem venditori adhuc vitioſam eidem uſui, ad quem comparata eſt, emtori futuram: quoniam is respondebit, ſi vitium noſſet, non fuiſſe emturum. Ita plerumque: nam interdum ipſa naturalis æquitas ſuadet ab omni contractu ob dolum malum non eſſe recedendum: fac enim dolo malo venditorem minori pondere, aut menſura

ſura uſum, aut plus legitimo pretio accepiſſe; dolum emendabit repleto, quod juſto ponderi, aut menſuræ deeſt, reſtitutove, quod plus juſto pretio accepit. Præterea, ubi deceptus mavult contractui ſtare, & injuriam corrigi deſiderat, puta, quum rem vitioſam emerit, quod pluris emit, ſibi reddi; id ex decipientis voluntate faciendum eſt, cui permitti oportet, ſi malit, a contractu diſcedere, modo nihil aliud impediat: etenim, ut fraudator dolum emendet, ſatis eſt deceptum indemnem facere: &, ſi decepto pro arbitrio permittamus injuriæ emendationem poſtulare; dum huic conſulimus, facile illi injuriam facimus.

Et quoniam is, qui ab altero contrahente deceptus eſt, poteſt vel a contractu recedere, vel poſtulare injuriæ emendationem; hinc fit, ut ſi contractus nondum ſit impletus, queat illum irritum reddere: ſin fuerit impletus, poſſit ejus reſciſſionem poſtulare, nempe reſtitutionem ejus, quod dedit, reddito eo, quod accepit, quæ naturalis eſt in integrum reſtitutio. Non igitur contractus dolo malo initus, naturaliter irritus eſt, ſed poteſt ab eo, qui deceptus eſt, infirmari, &

re-

reſcindi. Ejuſque rei inſignis effectus eſt, ubi contractus fuerit impletus: nam, ſi contractus irritus eſſet, decepto naturalis danda eſſet adverſus quemvis poſſeſſorem rei alienatæ vindicatio.

Quod, ſi alius a contrahentibus fraude uſus fuerit, quo contrahentium alter lucrum ſine dolo, alter damnum ſenſerit; fraudator ad libellam damna debet decepto ſarcire: is, qui lucro auctus eſt, quatenus auctus eſt, tenetur, ne cum aliena jactura locupletetur; niſi malit, ab omni contractu diſcedere, quod ei omnino permittendum eſt. Idemque obtinet, ſi fraudator, dum alium decipere vult, ſe ipſe decipiat, quo alter lucrum faciat: quoniam hic, quatenus locupletior factus eſt, debet damna fraudatori reparare, niſi malit ab omni contractu recedere: quum lex naturæ neminem ſinat cum alterius vel fraudatoris damno locupletari. Explodenda eſt enim impia opinio Joannis Barbeyracii in *notis Gallicis ad Pufend. de O. H. & C. lib. 1. cap. 9. §. 13.* exiſtimantis doloſo, ſi ſe ipſe deceperit, non oportere damna reparari.

De juratis contractibus, conventionibuſque dolo

dolo malo initis eadem omnino præceptio eſt. Nam, ut ſæpe dictum eſt, quum jusjurandum novam obligationem non inducat, ſed conventione partam religione confirmet; contractus, conventioniſque naturam, & jus ſequitur. Itaque ſi contractus, vel conventio ob dolum irrita ſit; & jusjurandum irritum erit. Si valeat, ſed deceptus velit illam infirmare, vel reſcindere; adhuc juratam poterit. Denique, ſi injuriæ emendationem ob dolum malit petere, quominus id faciat, ſacramentum impedimento non eſt: non enim Deus fraudatori favet, ſed juſtitiæ.

CAPUT. VII.

De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure civili.

Expoſita doli mali naturali emendandi forma ad civilem veniamus expoſituri, quatenus jure civili dolus malus contractibus obſit, & qua ratione ſit emendandus. Et communiter interpretes, ſeu veteres, ſeu recentiores, & eruditiores diſcrimen faciunt inter contractus bonæ fidei, & ſtricti juris: illos

ſi dolus eis cauſſam dederit, & olim fuiſſe, & hodie irritos eſſe docent: ſi in eos inciderit, actione ex eodem contractu injuriam, & captionem corrigi. Contractus vero ſtricti juris, ſeu dolus illis cauſſam dederit, ſeu in eos inciderit, jure civili valere: ſed jure prætorio doli actionem decepto accommodari, ut vel contractus reſcindatur, vel illata injuria emendetur. Ita poſt Accurſium, & Bartolum Cujacius, & Duarenus ad *L. & eleganter 7. D. de dol. mal.* & Donellus *XII. comm.* 7. Unus Gerardus Noodtius *de form. emend. dol. mal. cap.* 3. *&* 7. a communi opinione diſſentit generatim exiſtimans bonæ fidei contractus ob dolum malum infirmari nullo diſcrimine, dolus iis cauſſam dederit, an in eos inciderit: quum nihil tam bonæ ſidei contrarium ſit, quam fraus, & dolus malus.

Sed ego hanc communem interpretum ſententiam probare nullo modo poſſum, multoque minus Noodtianam adſertionem. Quare ab eis, qui hactenus de dolo malo ſcripſerunt, divortium facio, atque ajo inſpiciendum eſſe, qualis ſit dolus, qui in contractum inciderit, nulla differentia facienda,

bo-

bonæ fidei ſit, an ſtricti juris. Et, ſi dolus contractus ſubſtantiam ſpectet, hoc eſt ſi dolus alterum ex contrahentibus in eum errorem induxerit, ut contractui conſenſiſſe non exiſtimetur, quod de iis quæ ad contractus ſubſtantiam referuntur, erraverit ſecundum eas regulas, quas capite ſecundo, & tertio tradidimus; puto contractum nullius momenti eſſe, ſeu bonæ fidei ſit, ſeu ſtricti juris. Sin minus, potiſſimum ſi dolus contrahendi cauſſam ſpectaverit; contractum ſeu ſtricti juris, ſeu bonæ fidei valere: injuriam vero oportere emendari. In ea emendanda aliquid diſcriminis eſſe inter contractus bonæ fidei, & ſtricti juris, quum in illis jure civili, in his prætorio corrigatur, ut mox dicam.

Ea ſententia non modo rationi, & naturali æquitati conſentanea eſt, ut ex iis, quæ ſuperioribus capitibus diſputata ſunt, ſatis intelligitur; ſed etiam juri Romano plane congruit. Nam primo, ubi de contractus firmitate diſputatum eſt, nunquam aut veteres juriſconſulti, aut Romani imperatores differentiam fecere inter contractus bonæ fidei, & ſtricti juris; ſeu de eo ob errorem, ſeu ob dolum

quæreretur ; ut ejuſmodi diſtinctio contractuum bonæ fidei, & ſtricti juris, ut commentitia, & temeraria ex hoc loco omnino explodenda ſit.

Deinde dolum, qui contractus ſubſtantiam ſpectat, illum infirmare ſatis nos docet Pomponius *in L. in omnibus* 57. *D. de O. & A.* his verbis: *In omnibus negotiis contrahendis, ſive bonæ fidei ſint, ſive non ſint, ſi error aliquis intervenit, ut aliud ſentiat, puta, qui emit, aut qui conducit, aliud, qui cum his contrahit, nihil valet, quod acti ſit.* Generatim inquit juriſconſultus contractus tam bonæ fidei, quam ſtricti juris nullius momenti eſſe, quum error intervenit, qui ejus ſubſtantiam reſpiciat, ſeu is error ex alieno dolo profectus ſit, ſeu non. Immo multo magis, ſi ex alieno dolo venerit.

Dolum vero, qui ad ſubſtantiam referri nequit contractus, potiſſimum, qui cauſſam contrahendi reſpicit, contractum ipſum nequaquam infirmare, ſeu bonæ fidei ſit, ſeu non ſit, plura oſtendunt. Primum factum T. Claudii Centimali, qui quum ædes, quas in Cœlio monte habebat, juſſus eſſet demoliri, quarum altitudo officeret auſpiciis, dolo

lo malo eas vendidit P. Calpurnio Lanario. Is, ubi eas juſſu augurum demolitus eſt, T. Claudium arbitrio adegit, *quidquid ſibi dare facere oporteret ex fide bona*. In eoque judicio M. Cato ſententiam dixit, *quum in venundando rem eam ſciſſet, & non pronunciaviſſet, emtori damnum præſtari oportere*, ut refert M. Tullius *lib.* 3. *de off. cap.* 16. Ex quo intelligimus neque Lanarium, neque Catonem emtionem, cui dolus malus cauſſam dederat, irritam habuiſſe.

Ad hæc Ulpianus in *L. Julianus* 13.§.1.4.5.*&* 6.*D.de act. emt.*plura exempla proponit, in quibus dolus contractui cauſſam dedit, veluti ſi quis furem pro fido vendiderit, ſi de ſervi artificio fuerit mentitus, ſi inſtrumenta, & mancipia ex hereditate emtor ſubtraxerit, ſi venditor legata, & tributa, quæ municipiis debebantur celaverit; atque in omnibus his caſibus ex emto, aut vendito agi tradit; quo nos docet contractum valere, ſed injuriam actione ex eodem contractu eſſe corrigendam. Idque manifeſtius tradit in *L. ex emto* 11. §. 5. *D. eod.* quum docet eum, qui mulierem pro virgine vendidit, quum ſciret emtorem virginem quærere, & eum errare paſſus ſit,

ex emto teneri ad reſolvendam venditionem. In quo loco conſtat de dolo agi, qui contractui cauſſam dedit: nam dolus malus non ſolum in eo eſt, qui fallendi cauſſa obſcure loquitur, ſed etiam in eo, qui inſidioſe diſſimulat, ut ſcribit Florentinus in *L. ea quæ* 43.§.2. *D. de contrah. emt.* Et nihilominus emtio irrita minime pronunciatur: ſed ex emto agendum ad injuriam contractu reſciſſo emendandam. Nam ſi emtio non valeret, non ageretur ex emto, ſed ſoluta pecunia reddita ancilla condiceretur, ut in ſimili ſcribit Paulus in *L. quum ab eo* 41. §. 1. *D. eod.*

Denique id duobus Diocletiani,& Maximiani reſcriptis confirmatur, quorum alterum eſt in *L.*5. *C. de reſcind. vendit.* in quo ita imperatores: *Si dolo adverſarii deceptum venditionem prædii te feciſſe præſes provinciæ aditus animadverterit, ſciens contrarium eſſe dolum bonæ fidei (quæ in hujuſmodi contractibus maxime exigitur;) reſcindi venditionem jubebit.* Ex quo loco intelligimus emtionem, cui dolus cauſſam dedit, valere, ſed ex emto reſcindi: valere, inquam, quoniam, niſi valeret, reſcindi non poſſet. Alterum luculentius in

L.

L. 10. *C. eod.* his verbis: *Dolus emtoris qualitate facti, non quantitate pretii æſtimatur; quem ſi fuerit interceſſiſſe probatum, non adverſus eum, in quem dominium tranſtulit, rei vindicatio venditori, ſed contra illum, cum quo contraxerat, in integrum reſtitutio competit.* Ea conſtitutio apertiſſime nos docet contractus bonæ fidei, quibus dolus cauſſam dedit, irritos non eſſe: quoniam, ſi eſſent, neque vindicatio rei alienatæ adverſus poſſeſſorem venditori eſſet deneganda, neque in integrum reſtitutio eidem eſſet tribuenda. Atque hæc eſt in integrum reſtitutio civilis, quam meminimus in prolegomenis, & quam raro in integrum reſtitutionis nomine denotari monuimus, quod jure prætorio non detur iis, qui jure civili omne jus ſuum amiſere.

Tria juris loca communi errori occaſionem dedere. Unus eſt *L. & eleganter 7. pr. D. de dol. mal.* . In ea Ulpianus, quum ex ſententia Pomponii docuiſſet de dolo actionem dari, quum alia actio non eſt, ita ſubdit: *Nec videtur huic ſententiæ adverſari, quod Julianus libro quarto ſcribit, ſi minor annis vigintiquinque conſilio ſervi circumſcriptus eum*

 ven-

vendidit cum peculio dandam in manumiſſum de dolo actionem: (hoc enim ſic accipimus carere dolo emtorem, ut ex emto teneri non poſſit) aut nullam eſſe venditionem, ſi in hoc ipſo, ut venderet circumſcriptus eſt. Quam legem ita ſcriptores omnes interpretati ſunt, ut ſi dolo ſervi dominus circumſcriptus eſſet, ut venderet, venditio rata non eſſet: ſin, ut minoris venderet, vel venderet cum peculio, de dolo actio tribueretur. Unde generalem regulam finxerunt, quum dolus contractui bonæ fidei cauſſam dedit, ratum non eſſe: quum in contractum incidit, contractum valere, ſed actione ex contractu injuriam corrigi.

Sed hunc locum mendoſum eſſe quum lectionum varietas arguit, nam Florentina, Norica, ac vulgata diſcrepant teſte Duareno ad *tit. D. de dol.mal. cap.*1. tum etiam corruptus ſenſus. Nam quid attinebat irritum contractum monere, quum venditor in hoc ipſo, ut venderet circumſcriptus eſt, quandoquidem eo in loco non tractat de firmitate contractus: ſed de concurſu actionum, an ſcilicet actio de dolo dari poſſit, quum alia actio eſt. Præterea juriſconſultus pro-

pa-

ponit dominum conſilio ſervi circumventum; quo caſu, ſi venditionem nullam dicamus, ubi in hoc ipſo, ut venderet, circumſcriptus eſt; affirmabimus dolum extranei, qui contractui cauſſam dedit, illum infirmare, quod naturalibus, & civilibus regulis plane repugnat. Quare ipſe pro *aut* legendum conjicio *haut*, adſpirationemque exceptorum incuria excidiſſe: *haut* vero, & *haud* promiſcue uſi ſunt Latini pro *non*, ut monet Quinctilianus *lib.* 1. *inſtit. orat.* immo Victorinus docet ſcribendum eſſe *haud*, ubi ſequens vocabulum incipit a vocali: *haut* vero, ubi incipit a conſonante. Senſus igitur legis eſt regulæ ab Ulpiano propoſitæ, actionem de dolo non dari, niſi quum alia actio non eſt, non adverſari, quod ſcribit Julianus, ubi minor vigintiquinque annis conſilio ſervi circumſcriptus eum vendidit cum peculio, & emtor manumiſit, de dolo actionem adverſus manumiſſum dari: quoniam domino ſervi vindicatio non eſt, nam, ſi vel maxime in hoc circumſcriptus ſit, ut manumitteret, venditio nulla non eſt: nec reſtitutio in integrum competit, quod adverſus manumiſſionem minor non reſtituitur;

ne-

neque ex vendito adverſus emtorem agere poteſt, quoniam non dolo emtoris, ſed ſervi fuerit circumventus.

Reliqua ſunt duo juriſconſultorum reſponſa, quæ communem opinionem juvare videntur, unum Ulpiani in *L. in cauſſæ* 16. §. 1. *D. de min.* his verbis: *Item relatum eſt apud Labeonem, ſi minor circumſcriptus ſocietatem coierit, vel etiam donationis cauſſa, nullam eſſe ſocietatem, nec inter majores quidem*: alterum Pauli, qui in *L.* 3. §. 3. *D. pro ſocio* ita ſcribit: *Societas, ſi dolo malo, aut fraudandi cauſſa coita, ipſo jure nullius momenti eſt, quia fides bona contraria eſt fraudi, & dolo*. Verum, ut taceam hujuſmodi juriſconſultorum reſponſa, non loqui de contractu, qui per rei traditionem complementum acceperit, ſed de ſocietate, quæ in nudis conventionis finibus ſteterit, quam irritam pronunciare licet, quoniam in irritum, ut mox dicam, recidere debet; unde merito effectu ſpectato irrita dicitur. Ut hoc, inquam, taceam, in his juris locis non agitur de dolo, qui contrahendæ ſocietati cauſſam dedit, ſed de dolo in contrahenda ſocietate adhibito, quo contrahen-

tium

tium alter contra bonam fidem fraudaretur, ſeu de pactis, quibus ſociorum alter contra bonam fidem læditur; quæ utpote legibus reprobata nullius momenti ſunt. Idque indicat Ulpianus, quum ait ſocietatem, quam quis circumſcriptus, aut donationis cauſſa contrahit, ratam non eſſe, quaſi diceret & pacta, quibus quis fraudatur, & pactum donationis, ſocietatem irritam reddere: & Paulus, quum inquit ſocietatem dolo malo, aut fraudandi cauſſa coitam nullius momenti eſſe, ſcilicet ſocietatem dolo malo coitam, hoc eſt, ut alter ex contrahentibus fraudetur, ratam non eſſe. Et ſane, quid oportebat Ulpianum in *d. L.16. §. 1.* id de ſola ſocietate monere, minorem in integrum non reſtitui, ubi dolo malo ſocietatem coierit, quod ea nullius momenti ſit? ſi generatim verum eſſet contractus bonæ fidei, quibus dolus malus cauſſam dediſſet, nullos eſſe: potius dixiſſet, ſi minor dolo ad contrahendum fuerit inductus, in bonæ fidei judiciis non eſſe reſtituendum, quum ii contractus rati non ſint.

Quum igitur docuerimus contractus ſeu bonæ fidei, ſeu ſtricti juris ob dolum irritos

non

non-eſſe, niſi contrahentium alter in errorem fuerit inductus, qui negotii ſubſtantiam ſpectat; ſequitur, ut videamus, qua ratione jure civili injuria fuerit emendata in contractibus dolo initis, & quid interceſſerit diſcriminis inter contractus bonæ fidei, & ſtricti juris. Sed antea oportet explicare, quænam bonæ fidei, quænam ſtricti juris apud veteres fuerint negotia: id enim a noſtris interpretibus ſatis explicatum non eſt. Vulgo putant actiones bonæ fidei fuiſſe has, ex emto, vendito, locato, conducto, nogotiorum geſtorum, mandati, depoſiti, pro ſocio, tutelæ, pignoratitiam, familiæ erciſcundæ, præſcriptis verbis de æſtimato, & ex permutatione, petitionem hereditatis, & actionem ex ſtipulatu pro dote: ceteras ſtricti juris fuiſſe docent. Idque tradi putant in §. *actionum* 28. *&* §. *fuerat* 29. *Inſtit. de action.* Sed ipſe ſequutus Juſtum Enningium Boëhmerum *in tractat. de action. ſect.* 1. *cap.* 3. §. 12. *& ſeq.* ſtricti juris fuiſſe autumo ſolos contractus juris civilis, qui ex ſollemnitate verborum ſubſtantiam capiebant: reliqua negotia omnia bonæ fidei fuiſſe, ſeu contractus eſſent re initi, ſeu ſolo conſenſu, ſeu contra-

tractus innominati, ſeu quaſi contractus, quoniam ex his naturalis obligatio oriebatur.

Quanquam autem negotia omnia, in quibus naturalis obligatio vertebatur, bonæ fidei eſſent; tamen proprie, & κατ' ἐξοχὴν bonæ fidei ea dicebantur, in quibus, quum dolus, & fraus intervenire poſſet, eum abeſſe oportebat, &, ſi interveniſſet, neceſſe erat emendari; quæ judicia Marcus Tullius *lib.* 3. *de Nat. Deor. cap.* 30. *de mala fide* appellat: *Inde*, inquit, *tot judicia de fide mala, tutelæ mandati pro ſocio, fiduciæ, reliqua, quæ ex emto, aut vendito, conducto, aut locato contra fidem fiunt*. Atque hæc illa ſunt quæ *in* §. 28. *&* 29. *Inſtit. de action.* enumerantur, & ſtrictiori acceptione actiones bonæ fidei dicuntur, quoniam per eas, ſi quid contra fidem factum ſit, ex fide bona corrigitur.

Hinc intelligi poteſt olim ſtricti juris fuiſſe contractum nominum, ſtipulationem, & quæ per ſtipulationem fiebant, delegationem, novationem, & fidejuſſionem: item liberti jusjurandum: & ante Theodoſianam conſtitutionem dotis dictionem; uti ante legem Juſtiniani donationem, quæ nonniſi ſtipulatione, aut mancipatione fiebat: & fortaſſe le-

legata, antequam formulæ in iis eſſent ſublatæ, & fideicommiſſis eſſent exæquata. Juſtiniani vero ætate ſola ſtipulatio ſtricti juris fuit, quod in ea ſola obligatio ex verborum ſollemnitate oriretur. Sed quum hodie ne veterem quidem ſtipulationem habeamus, nullaque ſint negotia, quæ ex ſollemnitate verborum ſubſtantiam capiant; nulli ſunt contractus, nullæ actiones, nullaque judicia ſtricti juris, ſed omnia bonæ fidei ſunt, ut rectiſſime docet idem Boëhmerus *d. ſect.* 1, *cap.* ~~3. §.~~ 44. & 45.

His ita expoſitis ad formam corrigendæ injuriæ in contractibus dolo illatæ jure civili proditam veniamus. Et initio quidem apud veteres Romanos non videtur licuiſſe de dolo queri, quum nulla fuerit prodita actio, qua dolus in negotiis gerendis adhibitus emendaretur; niſi quod ex legibus duodecim tabularum tutorem, qui dolo malo gereret, licuerit accuſare. Ejuſque rei ratio ea fuiſſe videtur, ut lites quoad fieri poterat, reciderentur: & quod, qui ſe dolo deceptum diceret de ſe magis, quam de alio queri deberet. Ad rem Plautus in Rudente *actu* 4. *ſcen.* 7.

In

. . . . In ætate hominum plurimæ
Fiunt tranſennæ, ubi decipiuntur dolis.
Atque ædepol in eas plerumque eſca imponitur.
Quam ſi quis avidus poſcat eſcam avariter,
Decipitur in tranſenna avaritia ſua.
Ille, qui conſulte, docte, atque aſtute cavet,
Diutine ei uti bene licet partum bene.

Deinde lex Lætoria, ſeu Lectoria conſequuta, qua circumſcriptio adoleſcentium coërcita eſt, permiſſumque adoleſcentibus dolo deceptis injuriæ emendationem poſtulare. Denique juriſconſulti rationem invenere, qua dolus in omnibus contractibus bonæ fidei emendaretur: etenim ſæpiſſime in contrahendo cavebant dolum malum abeſſe. Quare Ambroſius *lib.* 3. *de off. cap.* 10. ſcribit: *Quid loquar de contractibus cæteris, ac maxime de coemtione prædiorum, vel tranſactionibus, atque pactis, nonne honeſtatis formulæ ſunt dolum malum abeſſe?* Et, ſi id cautum non fuiſſet, tradebant adhuc dolum eſſe emendandum: quoniam ex iis negotiis naturalis oriebatur obligatio: natura vero non patitur unum alterum dolo decipere, & ſi dolo deceperit, in-

injuriam emendendam præcipit; quare in hujuſmodi negotiis, quæ ex bono, & æquo erant dijudicanda, adhuc, ſi nil conventum, de dolo queri, & injuriæ emendationem poſtulare quem poſſe docuerunt. Ad rem Proculus *in L. ſi fundum* 68, §. 1. *D. de cont. emt. Fere aliqui ſolent ea verba adjicere dolus malus a venditore aberit; qui etiam, ſi adjectum non eſt, abeſſe debet*. Hinc M. Tullius *lib.* 3. *de off. cap.* 15. ſcribit. *Atque iſte dolus malus etiam legibus erat vindicatus, ut in tutela XII. tabulis, & circumſcriptio adoleſcentium lege Lætoria: & ſine lege judiciis in quibus additur ex fide bona. Reliquorum autem judiciorum hæc verba maxime excellunt, in arbitrio rei uxoriæ, melius æquius, in fiducia, ut inter bonos bene agiter oportet*. Quo in loco, quum inquit dolum in judiciis bonæ fidei *ſine legibus* fuiſſe vindicatum, id ſignificat ex prudentum interpretatione emendandi doli rationem fuiſſe inductam; uti quum *cap.* 16. ſcribit jure civili ſancitum eſſe, ut vendendis prædiis vitia etiam dicerentur, quæ nota eſſent venditori; juris civilis nomine prudentum interpretationem denotat, ut is paulo poſt explicat, ſcribens a juriſconſultis etiam re-

reticentiæ pœnam fuiſſe conſtitutam.

Igitur emendandi doli mali forma in negotiis gerendis adhibiti jure civili prodita talis fuit. Quando contractus ob dolum irritus eſt, (veluti ſi contrahentium alter contractus ſubſtantiam ignoravit) ſeu is bonæ fidei, ſeu ſtricti juris fuerit; dolus corrigitur, ſi nihil ex eo contractu exigatur, &, ſi quid præſtitum fuerit, reſtituatur, ut fieri debet in omnibus contractibus, qui rati non ſunt. Ubi vero contractus ratus eſt, quamvis in eo dolus intervenerit; tunc, ſi quidem contractus bonæ fidei ſit, jure civili dolus eſt emendandus: & nondum impleto contractu, ſi deceptus a fraudatore conveniatur, poterit doli mali exceptione defendi, quæ judiciis bonæ fidei ſemper ineſt *L. Julianus* 13. §. 9. *D. de act. emt. L. ſed ſi ideo* 21. *in fin. D. ſol. matrim. L. plane* 38. *& L. ult. D. de hered. pet.* Impleto vero contractu decepto licet ex eodem contractu experiri, ut ſibi illata injuria ex fide bona emendetur; in quo & illud continetur, ut, ſi deceptus malit, quod dicat, niſi deceptus eſſet, non fuiſſe contracturum, ab omni contractu recedatur: eoque reſciſſo,

quod dedit, recipiat reſtituto eo, quod accepit; quæ civilis eſt in integrum reſtitutio. Id luculenter nos docet Ulpianus in *L. Julianus* 13. §. 4. & 5. *D. de act. em.* quum ſcribit venditorem, qui dolo uſus rem pluris vendidit, ex emto teneri, ut, quod plus accepit, reſtituat: & contra, qui per dolum rem minoris emit, ex vendito teneri, quanto pluris res valebat. Idem hoc traditur in *L.* 4. *pr. L. ex emto* 11. §. 15. & 16. & *L. ſi quis* 32. *D. eod.* Immo in *d. L. ex emto* 11. §. 5. idem Ulpianus aperte nos docet, ſi venditor dolo malo mulierem pro virgine vendiderit, ex emto competere actionem ad reſolvendam emtionem, ut pretio reſtituto mulier reddatur. Quod idem legitur in *L.* 5. & 10. *C. de reſcind. vend.* quæ actio in *d. L.* 10. reſtitutio in integrum non improprie nuncupatur, quum ſit civilis in integrum reſtitutio, ut modo dictum.

Hinc minime adſentior clariſſimo viro Gerardo Noodtio *de forma emendandi doli mali cap.* 7. qui putat contractus bonæ fidei irritos & olim fuiſſe, & hodie eſſe, quovis modo in eos dolus inciderit. Ipſe enim ajo non modo contractus bonæ fidei ob dolum, qui

eis

eis cauſſam dederit, irritos non fieri: sed ne semper quidem reſciſſione contractus dolum eſſe caſtigandum; immo ſæpiſſime id bonæ fidei minime convenire. Quid enim, ſi quis dolo deceptus rem pluris emerit: tum eam venditori amissa vendendi occaſione reſtituere, ſibique pretium reddi deſideret? quid ſi quis habitationem pluris deceptus conduxerit: atque amissa locandi occaſione a contractu petat discedere? quid, ſi quis falſis ponderibus, mensurisve rem emerit, vendideritque? Quare semper id ajo esse ſpectandum, ut, ſi deceptus non fuisset contracturus, a contractu recedatur: ſin minus, ut æquius melius dolus caſtigetur. Fateor tamen non ita rigide cum decepto esse agendum: sed quoquo modo is adfirmet, ſi dolus abfuisset, non fuisse contracturum, contractum esse rescindendum: quoniam interdum minima rei adjuncta nos ad contrahendum inducunt.

CAPUT VIII.

De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure prætorio, ſeu de in integrum reſtitutione ob dolum.

Itaque jure civili dolus malus in contractibus bonæ fidei fuit vindicatus, atque in iis, qui ipſo jure irriti fuere; videamus de contractibus ſtricti juris. Et quidem præter ſuperiores cauſſas non licuit de dolo queri, neque ſi contractus ſtricti juris fuiſſet, neque ſi quid dolo citra contractum fuiſſet admiſſum; veluti ſi quis ſervum ab alio debitum dolo necuiſſet, quo debitor eſſet liberatus: quoniam nulla fuerat prodita de dolo actio. Sed primum juriſconſulti invenere ſtipulationem de dolo, de qua Papinianus in *L. ex ea parte 121. pr. D. de V. O.* ſcribit: *Ex ea parte cautionis, dolumque malum huic rei, promiſſionique abeſſe, abfuturumque eſſe, ſtipulatus-eſt ille, ſpopondit ille: incerti agetur ſtipulationis utiliter interponendæ gratia.* Quibus verbis juriſconſultus nos docet ex ea parte ſtipulationis, qua de dolo cautum fuerat, incerti ex ſtipulatu agi potuiſſe, ut promiſ-

miſſor *utiliter*, ideſt ex fide bona ſtipulationem impleret, & dolum, ſi quem adhibuerat, emendaret. Tum C. Aquilius prætor de dolo actionem, & exceptionem propoſuit; quo in contractibus ſtricti juris, atque in reliquis negotiis dolus malus caſtigaretur. Id a M. Tullio *lib.* 3. *de off. cap.* 14. docemur, qui de Cannio ſcribit: *Stomachari Cannius: ſed quid faceret? nondum Aquilius collega, & familiaris meus protulerat de dolo malo formulas*. Ex quo loco diſcimus in contractibus ſtricti juris doli mali emendationem poſtulari non potuiſſe; nam ideo Cannius de Pythii dolo queri non potuit, quod nomina fecerat, ſeu obligationem ex emto in contractum nominum, qui ſtricti juris erat, transtulerat. Diſcimus quoque Aquilium primum de dolo formulas protuliſſe. De dolo formulas Otto ad Puſendorfium *de O. H. & C. lib.* 1. *cap.* 9. interpretatur ſtipulationem de dolo: ſed rectius Noodtius *de form. emend. dol. mal. cap.* 5. intelligit doli actionem, atque exceptionem; quo ſenſu idem M. Tullius *Verrin.* 3. *cap.* 65. actionem *quod metus cauſſa* Octavianam formulam appellat.

Quale fuerit Aquilii edictum, non liquet:

ſane edicti perpetui hæc verba refert Ulpianus in *L.* 1. §. 1. *D. de dol. mal. Quæ dolo malo facta eſſe dicentur, ſi de his rebus alia actio non erit, & juſta cauſſa eſſe videbitur, judicium dabo*. Quare Aquilianum edictum huic ſimile, aut parum abſimile fuiſſe veroſimile eſt: nam quemadmodum edicto perpetuo, ita & Aquiliano omnis dolus malus vindicabatur. Ea re Cicero *lib.* 3. *de nat. deor. cap.* 30. ſcribit Aquilium propoſuiſſe de dolo formulas omnis malitiæ everricula.

Igitur omnis dolus malus, qui jure civili non fuit vindicatus, hoc edicto emendatur. Et quidem I. ſi in contractibus ſtricti juris unus alium dolo malo deceperit, veluti ſi ſtipulatio, acceptilatio, vel ſolutio dolo malo facta *L.* 1. §. 5. *L. ſi legatarius* 23. *L. itaque* 28. *& L. quidam* 38. *D. de dol. mal.* II. ſi in contrahendo quis ab alio, quam eo, quicum contraxit, deceptus fuerit; veluti ſi quis dolo malo adfirmaverit eum, cui pecunia credebatur, idoneum eſſe, quum facultatibus eſſet lapſus: vel iniqua pondera, menſuraſve venditori commodaverit, ut emtorem, vel venditorem damno afficeret. *L. quod ſi* 8 *& L. arbitrio* 18. §. 3. *D. eod.* Aut ſi ſervus, qui

tibi

tibi pecuniam debebat hortatu tuo pecuniam a me accepit,ut tibi ſolveret *L. ſi ſervus* 20. *pr. D. eod.* III. ſi in quovis alio negotio gerendo ab aliquo circumventus ſim, veluti, ſi a te circumventus damnoſam hereditatem adierim, aut lucroſam omiſerim, vel ſolida legata ſolverim *L. ſi quis adfirmaverit* 9. §. 1. *L. ſi legatarius* 23. *& L. is, qui decepit* 40. *D. eod.* Aut alius in necem meam fuerit circumſcriptus; veluti ſi familia mea a te decepta ſit, ut de poſſeſſione decederet, aut religio judicis circumventa, quo litem amitterem *L. & eleganter* 7. §. 9. *L. ſi dolo* 24. *& L. quum quis perſuaſerit* 31. *D. eod.* IV. denique ſi quavis alia ratione dolo malo cui damnum illatum ſit, quod in proprium delicti nomen non tranſit, potiſſimum, quum veluti per machinationem datum eſt; veluti ſi quis promiſſum ab alio ſervum, quo debitor liberaretur, occiderit: aut teſtamenti tabulas apud ſe depoſitas, quo heredi, vel legatariis officeret, deleverit, corruperitve: aut ſervum ante rationes coheredibus redditas, quo iis incommodaret, manumiſerit: aut ei, qui rem venalem habebat, litem proprietatis moverit, tum peremta vendendi opportunitate deſti-

terit *L. arbitrio* 18. §. *ult. L. filius* 32. *L. rei* 33. *& L. ſi quis tabulas* 35. *D. eod.*

Atque in his, & ſimilibus caſibus, quum alia actio non eſt, adverſus fraudatorem de dolo erit agendum: nam ſi alia actio præſto ſit, qua decepto res ſalva ſit, denegatur de dolo actio, tum quia famoſa eſt, tum quia in ſubſidium datur iis, qui alieno dolo ſuum amiſere *d. L.* 1. §. 1. *D. de dol. mal.* Et quidem principio, ſi contractus ob dolum malum ratus non ſit, non erit neceſſaria de dolo actio: ſed is, qui dedit reſtituto eo, quod accepit, quod dedit, poterit condicere, ut in ſimili tradit Paulus in *L. quum ab eo* 41. §. 1. *D. de contrahen. emt.* Deinde, ſi in contractu bonæ fidei alter deceptus proponatur, non actione de dolo, ſed ex ipſo contractu poterit experiri, ut dolus ex bona fide emendetur. *L. & eleganter* 7. §. 3. *&* 8. *L. ſi quis adfirmaverit* 9. *pr. L. arbitrio* 18. §. 3. *D. de dol. mal. L.* 1. §. *ult. D. depoſ. L. ſi procuratorem* 8. §. *ult. D. mand. L.* 6. §. *ult. & L. Julianus* 13. §. 1. 4. *&* 5. *D. de act. emt.* Quemadmodum, ſi inito negotio ſtipulatio interpoſita ſit, *dolum malum abeſſe, abfuturumque eſſe*, non oportebit de do-

lo,

lo, ſed ex ſtipulatu agere *L.* 1. §. 4. *D. de dol. mal.* Denique, ſi dolus, quo alteri damnum illatum, in proprium delicti nomen tranſit, non actio de dolo, ſed propria ex delicto tribuitur; veluti ſi quis dolo malo aliena ſubtraxit, rapuit, corrupit, vel quid dejecit, quo alii nocitum, non de dolo: ſed furti, vi bonorom raptorum, ex lege Aquilia, vel de effuſis & dejectis tenetur *L.* 7. §. 1. 2. *&* 4. *& L.* 18. §. 4. *D. de dol. mal.*

Immo ſi adverſus alium, quam, qui decepit, actio ſit, qua deceptus ſuum ſervare queat, denegatur actio de dolo. Quare ſi pupillus tutore auctore colludente a Titio circumſcriptus ſit, non poterit adverſus Titium de dolo agere, ſed tutelæ adversus tutorem *L.* 3. 4. 5. *&* 6. *D. de dol. mal.* Quod de iis negotiis accipiendum eſt, in quibus in integrum reſtitutio locum non habet, qualis eſt ſervi manumiſſio: nam alioqui minori circumſcripto non denegatur in integrum reſtitutio, adhuc ſi a tutore, vel curatore poſſit ſuum conſequi, ut ſuperiori libro dictum eſt. Actionis vero nomine & interdictum, & in integrum reſtitutio venit; quare, ſi hæc præſto ſunt, non datur actio de do-

dolo. Ut ecce quis novum opus fecit, & dolo malo curavit, ne alter ſciret, prohiberetve, non datur actio de dolo, ſed interdictum, *quod vi*, *aut clam* *L.* 3. §. *ult.* & *L.* 5. *princ. D. quod vi*, *aut clam* Debitor dolo malo liberatus eſt: *major annis creditor de dolo habebit actionem*: *minor in integrum reſtituetur*: ſcribit Ulpianus in *L. quidam* 38. *D. de dol. mal.*

Ad hæc ſi alia actio, qua deceptus poterat ſuum ſervare, tempore, vel acceptilatione peremta ſit, non idcirco actio de dolo tribuenda eſt: quum ſibi imputet, quod eam amiſerit; niſi in hoc ipſo, ut amitteret, dolus adhibitus ſit *L.* 1. §. 6. & 7. *D. de dol. mal.*

Multoque magis, ubi deceptus exceptione tutus eſt, actio de dolo dari non debet: nam, ſi ex contractu, ſeu bonæ fidei, ſeu ſtricti juris, qui nondum impletus eſt, conveniatur; poterit doli exceptione ſe defendere, veluti ſi quis dolo deceptus ſtipulanti promiſit *L.* 1. §. 4. *D. de dol. mal.* Ejus rei elegantiſſimum exemplum eſt in *L. ult. D. de dol. mal.* ubi Furius Anthianus ſcribit, eum, qui alium decepit, ut non idoneam heredi-

ta-

tatem adiret, de dolo teneri; niſi is ſolus creditor ſit: quoniam tunc ceſſat de dolo actio, quum ſufficiat doli mali exceptio.

Parique ratione, qui poteſt doli mali replicatione ſuum ſervare, ei denegatur de dolo actio, puta ei, qui dolo deceptus tranſegit: quoniam poterit pacti conventi exceptionem doli mali replicatione elidere *L. 19. & L. 28. C. de trans.* Idem tradit Paulus in *L. quum a te 25. D. de dol. mal.* de eo, qui debitorem judicio convenit, quique ab eo deceptus, quaſi pecuniam ſervo, vel procuratori ſolviſſet, eumdem ab judice paſſus eſt abſolvi: nam huic actio de dolo non datur, quum poſſit ex integro agere, atque exceptionem rei judicatæ, doli mali replicatione excludere. Sed huic Pauli reſponſo alterum ejusdem juriſconſulti in *L. ſervus 20. §. 1. D. eod.* videtur obſtare, ubi dicitur: *Si perſuaſeris mihi nullam ſocietatem tibi fuiſſe cum eo, cui heres ſum: & ob id judicio abſolvi te paſſus ſim, dandam mihi de dolo actionem Julianus ſcribit.* Multa comminiſcuntur interpretes, ut has leges concilient. Donellus *XV. comm.* 40. putat in hac lege a Paulo Juliani ſententiam referri, minime vero probari. Cu-

ja-

jacius vero ad hanc legem, & ad *L.* 7. §. 9. *D. de dol. mal.* putat ei, qui litem amiſit, dari de dolo actionem, quum adverſarius recuſat ſe ex priſtina actione conveniri: ubi vero id non recuſat, actionem de dolo denegari, quum actor poſſit doli replicatione adverſus exceptionem rei judicatæ ſe defendere. At mihi dicendum videtur, vel actionem de dolo in *d. L.* 20. §. 1. non eſſe doli actionem proprie ſic dictam; ſed priſtinam actionem, quæ ob dolum datur, ſeu priſtinam actionem facta doli mali commemoratione, ut adverſus rem judicatam impetretur: vel potius, quum adverſus rem judicatam non ſoleret actio dari, ut aliquis eſſet litium finis *arg. L.* 1. *pr.* & §. 1. *D. quar. rer. act. non det.* idcirco Julianus docuit de dolo eſſe agendum: at ubi dolus evidens erat, ut in ſpecie propoſita in *d. L.* 25. in qua dolus in ipſo judicio fuerat adhibitus, facile priſtina actio dabatur; ideoque in ea ſpecie Paulus ſcripſit denegandam de dolo actionem, quum priſtina ſufficiat, atque adverſus exceptionem rei judicatæ doli replicatio.

Quum igitur vel alia actio, vel in integrum reſtitutio, vel interdictum, vel exce-

ptio, vel replicatio poteſt decepto opitulari, denegatur actio de dolo. Sed huic doctrinæ plura juris loca repugnare videntur, quæ longum foret expendere, de quibus conſuli poteſt Donellus *XV. comm.* 40. Illud dumtaxat moneri poteſt ſæpiſſime apud juriſconſultos *de dolo agere*, & *actionem de dolo* non denotare proprie dictam doli actionem: ſed aliam quamlibet actionem, quæ ob dolum adverſarii datur: præterea quum in contractu innominato dolus fuerit admiſſus, non præſcriptis verbis, ſed de dolo eſſe agendum *L.* 5. §. 2. & 3. & *L.* 15. *D. de præſcr. verb.* Cujus rei ea ratio eſt, quod in ejuſmodi negotiis obligatio ex re, ſeu ex facto ipſo oriatur; in quo ſi dolus fuerit adhibitus, ex dolo potius, quam ex civili negotio obligatio, & actio naſcitur.

Non modo exigitur, ut alia actio non ſit, ut de dolo detur, ſed etiam juſta cauſſa. Juſta cauſſa eſt, non modo, ſi quis deceptus ſit, & ea re ſuum amiſerit: ſed etiam ſi in re non levi ſit deceptus, atque ab eo, cui nulla debetur reverentia. Hinc neque de modica ſumma infra duos aureos hæc actio datur *L.* 9. §. *ult.* & *L.* 10. *D. de dol. mal.* neque

que adverſus parentes, aut patronos, neque adverſus magiſtratus, neque luxurioſo, vel prodigo adverſus vitæ emendationis hominem; adverſus quos actio in factum verbis temperata datur *L. non debet* 11. *D. eod.* Quam actionem quoque in factum, ubi de modica ſumma agitur, dandam eſſe rectiſſime docet Donellus *loc. cit.*, quum damnum quantumcunque ſit ſarciendum *arg.* §. 16. *Inſt. de rer. diviſ.*

Porro hæc actio ei tribuitur, qui alieno olo damnum ſenſit, adverſus eum ſolum, qui dolum admiſit *L. ſed & ex dolo* 15. §. *ult. & L.* 16. *D. de dol. mal.* Tenentur tamen heredes ex dolo defuncti de eo, quod ad illos pervenit, & ii, quorum negotia adminiſtrata ſunt, ex dolo eorum, qui adminiſtrarunt, nempe pupilli, & minores ex dolo tutorum, & curatorum, domini ex dolo procuratorum, & municipes ex dolo ſyndicorum *L. heredibus* 13. *L.* 14. *& L.* 15. *pr. D. eod.* Atque illud venit in hoc judicio, ut dolus emendetur, hoc eſt, quod amiſſum, arbitrio judicis reſtituatur, & niſi fuerit reſtitutum, in litem juretur, h. e. reus in id, quod intereſt, damnetur permiſſa actoris juri-

rijurando litis æſtimatione *L. arbitrio* 18. *pr.* & §. 1. *D. eod.* Quod ſi res perierit, ut manifeſtum ſit reum reſtituere non poſſe, protinus reus erit condemnandus in id, quod intereſt, actoris jurejurando æſtimatum *d. L.* 18. §. 1. *D. de dol. mal.* & *L.* 5. *D. de in lit. jur.* Donellus *loc. cit.*

Hanc autem de dolo actionem Donellus *XXI. comm.* 5. in integrum reſtitutionem eſſe negat, quod nulla vetus actio per eam reſtituatur, nec adverſus omnes, ad quos res noſtra pervenit, ſed adverſus ſolum doloſum tributa ſit. Verum Donelli opinionem non ſola titulorum ſeries refellit, quum de dolo malo in pandectis, & codice inter reſtitutiones in integrum tractetur; ſed etiam luculenta Ulpiani in *L.* 1. *D. de reſt. in integ.* & Pauli *recept. ſent. lib.* 1. *tit.* 7. §. 2. loca, in quibus inter ſpecies in integrum reſtitutionum ea numeratur, quæ ob dolum datur. Ajo igitur actionem de dolo, ſi quidem ad ejus, quod geſtum eſt, reſciſſionem comparata ſit, in integrum reſtitutionem eſſe: ſin minus, non eſſe. Ut ecce ſi dolo malo tranſactum, accepto latum, aut judicatum eſſe dicatur, de dolo agendum eſt, ut reſciſſa

tran-

tranſactione, acceptilatione, & ſententia deceptus ſuum conſequatur; eaque actio de dolo in integrum reſtitutio erit. *L.* 19. *C. de tranſ. L. ſervus* 20. §. 1. & *L. itaque* 28. *D. de dol. mal.* Atque huc pertinet belliſſima ſpecies, quam tractat Ulpianus in *L. & eleganter* 7. §. 9. *D. eod.* Ubi docet, ſi meo procuratore colludente abſolutus ſis, non aliter dandam mihi de dolo actionem, quam ſi & procurator ſolvendo non ſit, & tu paratus non ſis judicium accipere, adhuc ſub exceptione, *ſi collusum eſt*: quoniam in hac ſpecie actio de dolo in integrum reſtitutio eſt ad reſtituendum judicium comparata; quare ſi paratus ſis judicium, quaſi reſtitutum ſuſcipere, ſupervacanea eſt de dolo actio. Cujus legis ſententiam neſcio, an non unus aſſequutus ſit. Contra, ſi dolo adfirmaſti, cui pecuniam credebam, idoneum eſſe: ſi dolo teſtamenti tabulas apud te depoſitas corrupiſti, ut heredi, vel legatario noceres: ſi ſervum mihi ab alio debitum occidiſti; actio de dolo inter in integrum reſtitutiones referri nullo modo poteſt.

Exceptio quoque doli mali interdum in integrum reſtitutio eſt, ſi ſcilicet reſcindat

quod

quod geſtum eſt; veluti, ſi, qui dolo deceptus ſtipulanti promiſit, exceptione ſe defendat *L.* 1. §. 4. *D. de dol. mal.* Interdum in integrum reſtitutio non eſt, quum geſtum non reſcindit; veluti ſi creditor, qui heredem decepit, ut hereditatem adiret, exceptione ſubmovetur *L. ult. D. eod.* Illud tamen inter doli actionem, atque exceptionem intereſt, quod illa tempore finitur, hæc perpetua eſt *L.* 5. §. *ult. D. de dol. & met. except.*

Atque actioni quidem de dolo olim annus utilis fuit præfinitus: ſed Conſtantinus pro anno utili biennium continuum præfinivit, quod non a ſcientia, ſed ab admiſſo dolo inciperet, ſeu præſens, ſeu abſens eſſet is, qui fuerat deceptus: & non modo ad incohandum, ſed etiam ad finiendum judicium *L. ult. C. de dol.* Quumque Juſtinianus quadriennium continuum poſtulandis in integrum reſtitutionibus ſtatuerit *L. ult. pr. C. de temp. in int. reſt.* quæſitum eſt, actio de dolo biennium, an quadriennium duret. Et Huberus, & Wiſembachius ad *tit. pand. de dol.* quadriennium durare putant: Donellus vero *XV. comm.* 41. & *XXI. comm.* 5. biennium; cu-

jus opinionem libenter amplector : non modo quoniam de dolo actio rariſſime in integrum reſtitutio eſt : ſed etiam quia Juſtinianea ex Conſtantini lege exceptionem recipere debet, quum novum non ſit, ut leges poſteriores ad priores pertineant, niſi contrariæ ſint *L. ſed & poſteriores* 28. *D. de legib.* Ad hæc Juſtinianus iis in integrum reſtitutionibus poſtulandis quadriennium conſtituit, quæ in anno utili impetrabantur, pro quo a Conſtantino pro locorum diverſitate temporum varietas fuerat introducta *L.* 2. *C. Theod. de reſt. in integr.* qualis non erat actio de dolo, quæ ex ejusdem Conſtantini conſtitutione biennio finiebatur. Sed utrum reipublicæ cauſſa abſens queat poſt biennium de dolo queri. Et Donellus *XV. comm.* 41. negat poſſe. Sed ipſe contra ſentio, quum id diſerte reipublicæ cauſſa abſenti Gordianus permiſerit in *L.* 3. *C. de dol.* nec dicendum ſit a Conſtantino correctum, quum poſteriores leges a prioribus debeant interpretationem capere. Quemadmodum nec illud probaverim, quod eodem loco Donellus ſcribit, qui poſt biennium admiſſum dolum reſciverit, de dolo agere non poſſe : nam ſi juſtam ignorantiæ cauſſam habue-

buerit, ei minime nocere autumo; & Conſtantinus, quum jubet tempus non incipere *ex eo die, quo ſe quiſque admiſſum dolum didiciſſe commemoraverit*, ſed ab admiſſo dolo; ignorantiæ colorem, non juſtiſſimæ ignorantiæ allegationem excludit. Præterea ſi vel maxime biennium ignoranti procederet, ex juſtiſſimæ ignorantiæ cauſſa tempus eſſet reſtituendum *arg*: *L. ſemper* 15. §.5. *D. quod vi aut clam*.

Quamvis vero actio de dolo biennium duret; tamen ne fraudator locupletetur cum aliena jactura, de eo, quod ad eum pervenit, actione in factum perpetuo tenetur: uti pariter heredes ex dolo defuncti, & domini ex dolo eorum, qui negotia adminiſtrarunt, quatenus ad eos pervenit, actione de dolo perpetuo tenentur *L. itaque* 28. *L.* 29. *& L.* 30. *D. de dol. mal.* Neque mirum doloſum biennium, ejus heredem de dolo perpetuo teneri: quoniam actio de dolo, quæ in heredem datur neque famoſa eſt, neque ex maleficio, ſed ex re proficiſcitur ſimilis actioni in factum *d. L. Sabinus* 29. *D. eod.* Hinc fit, ut ſi dolo acceptilatione liberatus fueris, & tu, & heres tuus perpetuo teneatur: ſin

rem dolo acceperis, tu perpetuo ſaltem in factum actione tenearis: heres tuus de eo, quod ad eum pervenit: ſi teſtamenti tabulas dolo corrupiſti in necem heredis, vel legatariorum, tu intra biennium, heres tuus nequaquam poſſit conveniri *d. L. itaque* 28. *D. eod.*

CAPUT IX.

De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure naturæ, & gentium.

AB in integrum reſtitutione ob dolum pergimus ad eam, quæ ob vim, & metum tribuitur. Metum a motu dictum putat Varro *lib.* 5. *de L. L.* quod ſit motus animi, qui imminens malum averſatur: ſed potius a Græco *μοθος*, *labor*, *pugna*, *tumultus* dictum videtur, quod ſit labor, & tumultus animi ob imminentis mali periculum: definiturque ab Ulpiano in *L.* 1. *D. quod met. cauſſ.* inſtantis, vel futuri periculi cauſſa mentis trepidatio: vis vero a Paulo in *L.* 2. *D. eod.* definitur majoris rei impetus, qui repelli non poteſt.

De

De iis, quæ mera vi repugnante voluntate fiunt, nulla dubitatio eſt, quin naturali, & civili jure pro infectis habenda ſint: nam ſi quis alterius manu vi apprehenſa quem necuerit, conventionisque tabulæ ſubſcripſerit; neque homicidium admiſiſſe, neque ſubſcripſiſſe dici poteſt is, cujus manu vi apprehenſa id factum: quoniam ejus voluntate factum non eſt. De iis vero, quæ metu coacti facimus, magna eſt inter naturalis, & civilis juris ſcriptores contentio. Etenim, quum ea, quæ ob metum fiunt, partim voluntaria, partim involuntaria eſſe videantur, ut ſcribit Ariſtoteles *lib.* 3. *ad Nicomach. cap.* 1. *quia quamvis, ſi liberum eſſet, noluiſſemus; tamen coacti voluimus*, ut loquitur Paulus *L. ſi mulier* 21. §. 5. *D. quod met. cauſſ.* merito dubitatur, utrum jure naturæ rata ſint. Et quidem Ugo Grotius *lib.* 2. *de J. B. & P. cap.* 11. §. 7. quem ſequitur Samuel Coccejus *diſſert.* 12. *lib.* 5. *cap.* 2. §. 418. docent jure naturæ valere, & firma eſſe, ſed qui metum intulit ad damni reparationem eſſe obligatum: quod voluntas coacta voluntas ſit *d. L.* 21. §. 5. *D. quod met. cauſ.* quod delictum ob metum commiſſum, delictum ſit;

quod, quæ ex metu fiunt, non minus valere debeant, quam, quæ ex ira, odio, libidine, aliave animi perturbatione: & denique quod ſicut, quæ dolo decepti, ita, quæ vi coacti facimus, rata eſſe debeant.

Contra Dommatius *lib.* 1. *tit.* 18. *ſect.* 2. diſtinctionem facit inter delicta, & contractus: nam delicta ob metum admiſſa, quamvis fortaſſe minora ſint; tamen delicta eſſe non negat: contractus vero, puta promiſſiones, & alienationes metu extortas ratas non eſſe adfirmat. Atque hujus ſententiam facile probaverim: etenim quæ ob metum fiunt, voluntaria ſunt, quoniam ea volumus, ut imminens malum devitemus: plane libera non ſunt, quoniam, ſi liberum eſſet, & niſi periculum majoris mali inſtaret, nollemus. Ad imputationem delicti quævis voluntas ſufficit, quoniam vir bonus quodlibet malum perpeti debet, quam delinquere: ad firmitatem vero contractus, puta alienationis, promiſſioniſve, non qualis qualis voluntas, ſed plane libera exigitur. Cujus rei ea ratio eſſe videtur, quod jure gentium neque dominia rerum transferri, neque ex promiſſione obligari poſſimus, niſi ex noſtra voluntate plane libera: quoniam

niam rem noſtram tunc amittimus, quum illam ſponte abdicamus, non quum alius nobis aufert: & tunc promittendo obligamur, quum ſponte naturali libertati renuntiamus, non quum alius eam nobis eripit, imminuitque. Idque exemplo voluntatis impuberum confirmari poteſt. Voluntas impuberum voluntas eſt, atque ad delinquendum idonea: minime vero ad contrahendum, alienandum, promittendumve: quoniam plane libera non eſt, quum, quod agunt, non ſatis intelligant. Ita voluntas eorum, qui coacti ſunt, voluntas eſt, atque ad delinquendum ſufficiens: ad contrahendum, alienandum, promittendum non item: quod plane libera non ſit: quoniam, quod volunt, haud ſatis volunt, & ſi liberum eſſet, nollent.

At enim amor, odium, ira, libido, ſimileſque animi perturbationes libertatem minuunt; cur ergo contr[illegible]us, alienationes, promiſſionesque ex ejuſm[illegible]di animi perturbationibus factæ valent? dolus quoque libertati contrarius eſt; tamen contractus dolo malo initos ratos eſſe ſuperius dictum eſt. Sed diverſa eſt eorum cauſſa, qui ex metu, atque eorum, qui ex aliis animi pertur-

bationibus agunt: nam metus, utpote externa vi ortus, libertatem ita minuit, ut fere perimat: reliquæ vero animi perturbationes vix minuunt, ut ne minuiſſe quidem videantur. Ad hæc, qui amat, odit, iraſcitur, deſiderat, ipſe in cauſſa eſt, cur amet, oderit, iraſcatur, appetat: & in ſua poteſtate eſt non amare, non odiſſe, non iraſci, non appetere: quum contra, qui cogitur, & metuit, ipſe in cauſſa non ſit, cur cogatur, & metuat, neque in poteſtate ſua ſit non cogi, nec metuere. Quod ad dolum vero attinet, ſuperius dictum eſt, ubi dolus contractum ipſum ſpectat, libertatem minuere, & contractum irritum reddere: ubi vero contrahendi cauſſam reſpicit, libertatem contractus nequaquam imminuere, quum cauſſa contrahendi contractui non cohæreat; & idcirco contractum valere: doloſum vero ad damni reparationem decepto eſſe obligatum.

Verum jure naturæ tunc metus contractum infirmat, quum juſtus eſt, non vanus, & injuſta vi ad contractum, alienationem, promiſſionem extorquendam illatus; quæ qualia ſint, capite undecimo plenius exponemus. Hinc earum quæſtionum definitio pendet, quas juris

ris naturalis ſcriptores ſolent tractare, utrum fides hoſti, prædoni, tyranno, vel rebelli data ſervanda ſit, quod per metum videatur extorta. Etenim dubitandum non videtur, quin fides hoſti, tyranno, & rebelli data præſtanda ſit: quoniam ejuſmodi perſonæ non ideo bellum gerunt, ut aliquam promiſſionem extorqueant: ſed ideo cum his convenitur, ut a bello recedatur; ut taceam hoſtium vim jure gentium nequaquam injuſtam cenſeri, quum de jure populorum bello contendentium plerumque conſtare non potest, niſi per ultimam victoriam. His accedit, quod jus gentium non patiatur conventiones cum hoste, tyranno, & rebelli initas reſcindi, quæ ſunt pacis, & tranquillitatis reipublicæ firmamenta. Quod ad prædonem vero attinet, ſi ei præda fuerit promiſſa, veluti capitis pretium, rata non eſt promiſſio: ſi aliud, rata eſt: quoniam illa injuſta vi extorta: hæc non eſt. Ideo enim prædo metum intulit, ut prædam auferret, non ut alium contractum iniret.

Et quoniam, ut dictum eſt, contractus metu initus jure naturæ ratus non eſt, modo metus juſtus fuerit, & injuria contrahendi cauſſa illatus; naturalis ejus injuriæ emendan-

dandæ forma eſt, ſi nihil ex eo contractu exigatur, & ſi quid præſtitum ſit, reſtituatur, ſeu metus ab eo, quicum contractum eſt, ſeu ab alio fuerit incuſſus. Nimium enim ſuavis mihi videtur Henricus Coccejus, qui *vol.* 1. *diſput.* 78. *vol.* 2. *diſp.* 53. *& ad Grotium lib.* 2. *cap.* 11. §. 7. docet eum, qui ex juſto metu promiſit, jure naturæ ſolvere debere, quod promiſit, ſolutum vero poſſe repetere: atque ad eam rem confirmandam laudat C. Cæſaris factum, qui, quum piratæ pretium capitis XV. talenta promiſiſſet, ea ſolvit, tum piratam perſequutus cruci adfixit. Nam quomodo obligatus quis dici poteſt ad ſolvendum, quod ſolutum poſſit repetere? aut quomodo quis debere dici poteſt ei, qui non habet jus exigendi, & ſi quid exegerit, debet reſtituere?

De juratis contractibus, conventionibusque metu extortis major eſt dubitatio. Et quidem Grotius *lib.* 2. *de J. B. & P. cap.* 13. §. 14. *&* 15. ea valere, nec ullo pacto poſſe infirmari docet, ſi vel maxime is, cui promiſſum, per ſummam injuriam promiſſionem obtinuerit, ut nullum jus inde ſit conſequutus: *non enim*, inquit, *perſona ſola reſpicitur, cui ju-*

juratur, *ſed is*, *qui juratur Deus*, *qui ad obligationem pariendam ſufficit*. Verum, quoniam, ut ſæpe dictum eſt, jusjurandum obligationem nullam parit, ſed pattam religione confirmat; hinc eſt, ut contractus, promiſſioniſque jus ſequatur: atque, ubi ea irrita ſunt, ſacramentum quoque adjectum irritum fiat. Ad hæc, qui juratam promiſſionem extorſit, is jus non habet exigendi, aut ſolutum retinendi; immo obligatus eſt ad reſtituendum, quod accepit. Unde ſequitur eum, qui juratus promiſit neque debere, neque obligatum eſſe præſtare, quod promiſit, quum obligatio non ſit ſine jure creditoris. Quare, quod ſæpiſſime ſoliti ſunt ſummi pontifices reſcribere; veluti quum Clemens III. adverſus juratam promiſſionem metu extortam quem venire non permiſit *cap.* 3. *de his*, *quæ vi met. cauſ. fiunt*: quum Alexander III. & Cœleſtinus III. juratas promiſſiones metu factas implendas præcepere, niſi jurisjurandi gratia, quam *abſolutionem* vocant, a ſummo pontifice fuerit impetrata *cap.* 8. & 15. *de jurejur.* & denique quum Innocentius III. decrevit, qui vi coactus ſacramento promiſit, debere promiſſionem implere, tum repetere

cap.

cap. 4. de his, quæ vi met. cauſ. ſiunt; quod idem de eo, qui jurejurando uſuras ſoluturum promiſerat, Alexander III. definiverat *cap. 6. de jurejur.* id puto factum ex nimia adverſus Deum, & divini nominis invocationem religione.

Fateor tamen eum, qui vi coactus fallendi animo juravit, hoc eſt minime præſtandi, quod promiſit, peccaſſe, & perjurii reum eſſe: non quod non præſtitit, quod promiſit: ſed quod juratus promiſit, quod nolebat præſtare, atque ita fruſtra divinum nomen invocavit.

CAPUT X.

De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure civili.

SEd utrum quemadmodum naturali, ita etiam civili jure contractus, qui vi metuſque cauſſa fiunt, nullius momenti ſint, diſputant interpretes. Et plerique diſtinctionem faciunt inter contractus bonæ fidei, & ſtricti juris: illos jure civili irritos fuiſſe docent, quod nihil minus bonæ fidei conveniat,

niat, quam vis contraria voluntati: hos ratos fuiſſe, quod ita ſtrictum jus videatur exigere: ſed ex edicto prætoris per reſtitutionem in integrum fuiſſe infirmatos, actionem ſcilicet, *quod metus cauſſa*, & metus exceptionem. Ita Noodtius *de form. emend. dol. mal. cap. 16.* Alii contra docent contractus, ſeu bonæ fidei, ſeu ſtricti juris jure civili valere, ſed prætorio per reſtitutionem in integrum reſcindi, Huberus *ad tit. pand. quod met. cauſſ. num.* 3. Quæ opinio verior mihi videtur. Sed ut plenius, & planius res omnis exponatur, ajo quamvis jure naturæ, ut dictum eſt, contractus metu initi nullius momenti ſint; tamen Romanos aliter conſtituiſſe: quod quæ ob metum fiunt, ex noſtra voluntate proficiſcantur, quum voluntas coacta voluntas ſit: quod metum cauſſari probabile non ſit, quum ſapiens ex Stoicorum ſententia, quorum ſectæ addicti jurisconſulti, metuere nihil debeat: & quod in bene conſtituta republica injuriam metuere non liceat. Ad hæc quum Romani fidem in contractibus ſanxiſſent, eos noluere ob metum infirmari. Ad rem Seneca *lib. 7. de benef. cap. 16. ſatius erat a paucis etiam juſtam excuſationem non accipi, quam ab omni-*

bus

bus aliquam tentari. Senſim vero & jure civili, & prætorio auxilium tributum fuit iis, qui in contractibus ob metum damnum ſenſerant.

Et quidem vel bonæ fidei contractus ob metum jure civili irritos non eſſe plura adverſus Gerardum Noodtium oſtendunt. Etenim primo, quum de metu in noſtris legibus tractatur, nunquam diſtinctio occurrit contractuum bonæ fidei, & ſtricti juris; immo non uno in loco indiſcriminatim traditur, quæ vi, metuſque cauſſa facta ſunt, jure prætorio reſcindi *L. 1. & L. metum 9. §. 3. & 4. D. quod met. cauſſ.* Deinde in *L. ult. C. de his, quæ vi met. cauſſ. ſiunt*, imperatores Honorius, & Theodoſius ſine ullo diſcrimine contractus omnes vel bonæ fidei ob metum reſcindi præcipiunt, his verbis, *venditiones, donationes, tranſactiones, quæ per potentiam extortæ ſunt, præcipimus infirmari*. Denique pleraque juris loca contractus bonæ fidei ob metum jure prætorio reſcindi nos monent: nam Ulpianus in *L. non eſt veriſimile 23. D. quod met. cauſſ.* diſerte tradit venditionem vi extortam per prætorem eſſe reſtituendam: & Gordianus imperator idem hoc

tri-

tribus reſcriptis conſtituit *L.* 3. 4. *&* 5. *C. de his, quæ vi met. cauſ. fiunt*, quorum luculentiſſimum eſt, quod in *d. L.* 4. legitur his verbis: *Si per vim, vel metum mortis, aut cruciatus corporis venditio a vobis extorta eſt, & non poſtea eam conſenſu corroboraſtis; juxta perpetui formam edicti, intra annum quidem agentes, quo experiundi poteſtas eſt, ſi res non reſtituatur, quadrupli condemnationem referetis, ſcilicet reddito a vobis pretio: poſt annum vero cauſſa cognita eadem actio in ſimplum permittitur; quæ cauſſæ cognitio eo pertinet, ut ita demum decernatur, ſi alia actio non ſit*. Ex quo juris loco ſatis intelligimus contractum bonæ fidei, qualis eſt venditio, metus cauſſa celebratum jure civili irritum non eſſe: ſed prætorio auxilio infirmari impetrata actione *quod metus cauſſa*, vel infra annum, vel poſtea cauſſa cognita, ſi alia actio non ſit. Scio Noodtium *loco cit.* adfirmare id locum habere, quum venditor adverſus tertium poſſeſſorem experitur, quod emtor, qui metum intulit, ſolvendo non eſt. Nam, ut hoc verum ſit, quod in præſentia nihil moror; nihil noſtræ ſententiæ officit, ſed potius confirmat: oſtendit enim venditionem vi extor-

tam

tam irritam non eſſe : quoniam ſi eſſet, venditor recta a poſſeſſore poſſet rem venditam vindicare.

Huic autem ſententiæ quædam juris loca obſtare videntur, in quibus dicitur contractus bonæ fidei ob metum irritos eſſe : nam Paulus in *L. ſi mulier* 21. §.3. *D. quod met. cauſſ.* docet ex dotis promiſſione ob metum non naſci obligationem, quod talis promiſſio nullius momenti ſit: & Alexander in *L.* 1. *C. de reſcind. vend.* ſtatuit venditionem metu extortam irritam eſſe. Sed hæ leges noſtræ ſententiæ minime officiunt. Etenim locus Pauli ad rem non facit: quoniam non de contractu bonæ fidei, ſed ſtricti juris tractat, nempe de dotis promiſſione, quæ per ſtipulationem fiebat, quum ante Theodoſii junioris tempora dotis promiſſio ſine ſtipulatione non valeret *L. 6. C. de dot. promiſſ.* In reſcripto vero Alexandri, quum malæ fidei emtio irrita pronuntiatur, id accipiendum eſt effectu ſpectato : nam, quæ valent, & per prætorem reſcinduntur, nulla, irrita, & nullius momenti eſſe ſæpiſſime dicuntur, potiſſimum, ſi res integra ſit, h. e. in nudis placiti, & promiſſionis finibus ſtet: nam oppoſita doli mali, vel

vel metus exceptione in irritum recidunt, atque hoc ſenſu pacta, & promiſſiones vi extortæ, nec non pacta contra leges irrita eſſe dicuntur in conſultatione veteris juriſconſulti apud Schultingium §. 1. & promiſſiones ob metum factæ nullius momenti eſſe dicuntur a Paulo in *L.* 22. *D. quod met. cauſ.*

Porro quamvis negotia omnia, ſeu bonæ fidei, ſeu ſtricti juris, civili jure ob metum irrita non eſſent; tamen ſi in contractu bonæ fidei unus ab altero fuiſſet vi coactus, facile huic prudentum interpretatione ſuccurrebatur. Etenim, ſi res imperfecta eſſet, hoc eſt, qui vi coactus fuerat, nihil dum præſtitiſſet, atque ab eo, qui coegerat, conveniretur, poterat metu allegato, atque exceptione oppoſita, quæ initio in factum, tum doli mali dicta eſt, condemnationem effugere, & contractum irritum reddere: quoniam doli mali exceptio generalis eſt, & datur, quicunque poteſt æquitate defenſionis actionem infringere *L.* 4. §. 33. *& L.* 12. *D. de dol. & met. except.* quid autem æquius eſt, quam eum defendere, qui vi coactus eſt, ſi ab eo conveniatur, qui vim intulit? Atque ejuſmodi exceptio negotiis bonæ fidei ineſſe dicebatur, quod non oporte-

ret eam a prætore poſtulare: quum ipſa natura negotii bonæ fidei exigeret , ne quid dolo, aut vi eſſet admiſsum . Quare Ulpianus in *L. ſed etſi* 21. *D. ſol. mat.* ſcribit , doli mali exceptionem ineſse actioni de dote , *ut ceteris bonæ fidei judiciis* . Atque hoc ſenſu negotia bonæ fidei re integra ob metum ipſo jura nulla dici poterant . Re vero perfecta , hoc eſt impleto contractu per vim facto , licuiſſe puto ei, qui coactus fuerat , adverſus alterum contrahentem , qui coegerat, ex eodem contractu experiri , ut illata injuria emendaretur ; in quo & illud interdum continebatur , ut ab omni contractu recederetur , & quod datum fuerat , reciperetur reſtituto eo , quod fuerat acceptum . Quod quamvis nullo juris loco aperte doceamur ; tamen & ex eo, quod de dolo ſuperius dictum eſt, poteſt confirmari , potiſſimum quod in metu dolus inſit *L. item ſi* 14. §. 13. *D. quod met. cauſſ.* & ex eo , quod contractus bonæ fidei ex fide bona eſſent dirigendi , & ſi quid contra eſſet factum , ex eodem contractu agi poſſet, ut injuria ex fide bona corrigeretur. Quare Ulpianus in *L. nihil* 116. *pr. D. de reg. jur.* inquit : *Nihil conſenſui tam contra-*

rium

rium eſt, qui & bonæ fidei judicia ſubſtinet, quam vis, atque metus, quem comprobare contra bonos mores eſt. Comprobari vero metus videbatur, non modo, ſi qui coactus fuerat, implere contractum ab eo, qui metum intulerat, adigeretur: ſed etiam ſi, qui coactus fuerat, non poſſet ab eo, qui coegerat, aliqua actione ſuum repetere.

CAPUT XI.

De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure prætorio, ſeu de in integrum reſtitutione ob metum.

Atque ita jure civili iis ſubveniebatur, qui in contractibus bonæ fidei ob metum damnum ſenſerant: ſed deinde jure prætorio plenius ſuccurſum eſt iis, quibus quavis ratione in negotiis gerendis metus damnum attuliſſet. Quo factum, ut in negotiis, ſeu bonæ fidei, ſeu ſtricti juris de metu ex edicto prætoris ageretur. Etenim ultimis reipublicæ Romanæ temporibus C. Octavius prætor propriam actionem propoſuit adverſus eos, qui per vim aliquid abſtuliſſent, Cicero *lib.* 3.

in Verr. cap. 65. quæ actio, quum non daretur, niſi in eum, qui per vim quid abſtuliſſet; quod fortaſſe in cauſſa fuit, cur C. Gallius ab L. Metello Siciliæ proprætore actionem non impetrarit in Q. Apronium, quod is non videretur per vim abſtuliſſe, quod ex edicto C. Verris acceperat, Cicero *loc. cit.* Caſſius prætor novam formulam propoſuit, qua ſi quid metu geſtum fuiſſet, infirmaretur: exceptionem vero metus nullam propoſuit, quum crederetur exceptionem doli ſufficere. Sed poſtea & hæc introducta eſt, quoniam utilius eſt metus, quæ in rem ſcripta eſt, quam doli exceptionem allegare *L.* 4. §. 3. *D. de dol. & met. except.* Quare prætor edixit: *Quod metus cauſſa geſtum erit, ratum non habebo*. Olim ita edicebatur, *quod vi, metuſque cauſſa*: vis enim fiebat mentio propter neceſſitatem impoſitam contrariam voluntati, ut ſcribit Ulpianus in *L.* 1. *D. quod met. cauſſ.*

Ex hoc autem edicto, quæcunque metus cauſſa geſta ſunt, rata non habentur. Ut vero quid metus cauſſa geſtum dicatur, exigitur, ut metus juſtus fuerit, injuria illatus, atque ejus rei cauſſa, quæ extorta eſt. Etenim

nim principio juſtus metus ſit, oportet, nam vanus timor ne metus quidem dici poteſt. Idcirco Cajus in *L. 6. D. quod met. cauſſ.* nos docet metum non vani hominis, ſed qui merito poſſit cadere in hominem conſtantiſſimum ad hoc edictum pertinere; cujuſmodi eſt metus mortis, & cruciatus corporis *L. 4. C. de his, quæ vi, met. cauſſ. fiunt*. Ad cruciatum corporis pertinent tormenta, verbera, vincula, carcer *L. 3. 7. pen. & ult. D. quod met. cauſſ.* addi poteſt ſtuprum: ad mortem referri poteſt ſervitus, & deportatio *L. 8. §. 1. & 2. D. eod.* Atque horum juſtus metus eſt, non modo, ſi nobis quid metuamus, ſed etiam ſi uxori, liberis, parentibus, ſimilibuſque conjunctis perſonis *d. L. 8. §. ult.* Contra juſtus metus non eſt, ſi quis timuerit alienas jactationes, inanes minas, vexationem, inſtrumenti de aliqua re pecuniaria ſuppreſſionem, nominationem ad civilia munera, & ſimilia *L. 7. pr. D. eod. L. 8. & 9. C. de his, quæ vi, met. cauſſ. &c.*

Hanc Romani juris doctrinam Dommatius *lib. 1. tit. 18. ſect. 2.* exagitat, quod ſolum metum mortis, & cruciatus corporis ad infirmandum, quod geritur, valere conſti-

tuat: quod nullam videatur habere perſonarum, quibus metus injicitur rationem, quum metum exigat, qui merito poſſit cadere in hominem conſtantiſſimum: & denique quod injuriam videatur probare eorum, qui minoris mali metu injecto aliena eripiunt, atque extorquent. Sed immerito: etenim principio ajo metum mortis, & cruciatus corporis exempli tantum cauſſa referri, quod ejuſmodi metus plerumque incutiatur, atque ad ea, quæ geſta ſunt infirmanda valeat. Et ſane ex eodem jure Romano conſtat metum ſervitutis, carceris, ſuppreſſionis inſtrumentorum de ſtatu hominis ad edictum pertinere *L.* 8. §. 1. & *L.*22. *D. quod met.* Et certe in *L.* 5. *D. eod.* dicitur metum accipiendum eſſe non quemlibet timorem, ſed majoris malitatis: & in *L. ult. C. de his, quæ vi, metuſque cauſſ. &c.* habetur venditiones, donationes, & tranſactiones per potentiam factas infirmari; quod de eo, qui aliquem ſaltem in mediocri officio conſtitutum timuit, ſtatuitur in *L. pen. C. eod.* & de athleta inciviliter cuſtodito, & a certaminibus prohibito in *L. ult.* §. 2. *D. quod met. cauſſ.* Quare non dubitaverim adfirmare geſtum ab eo, qui incendium, aut ever-

everſionem patrimonii timuit, ratum non eſſe habendum, potiſſimum, quod fortunarum jactura cruciatum quoque corporis adferat.

Quum autem dicitur metum, qui in hominem conſtantiſſimum cadat, ad hoc edictum pertinere; id ex communi ſcriptorum interpretatione civiliter accipiendum eſt, ut ſcilicet ſemper perſonarum, ac cæterorum adjunctorum ratio habeatur, quo definiri poſſit, metus gravis, an levis, juſtus, an injuſtus cenſendus ſit: nec niſi vanus timor excludatur. Ad rem Celſus in *L. vani* 184. *D. de reg. jur. Vani timoris juſta excuſatio non eſt*. Et Ulpianus in *L.* 7. *pr. D. quod met. cauſ. Si quis meticuloſus rem nullam fruſtra timuerit, per hoc edictum non reſtituitur: quoniam neque vi, neque metus cauſſa factum eſt.* Ita Weſenbecius, & Huberus *ad tit. pand. quod met. cauſſ.*

De iis vero, quæ metu minoris mali geſta ſunt, plerique tradunt ſaltem officio judicis reſtitutionem eſſe tribuendam; ita Bartolus, Baldus, & Paulus a Caſtro ad *L. interpoſitas* 13. *C. de tranſ.* & Gloſſa in *L.* 1. §. 5. *ver. metum D. quar. rer. act. non det.* Immo Weſenbecius ad *tit. pand. quod met. cauſſ.*

putat reſtitutionem officio judicis eſſe dandam, adhuc ſi quid ex levi, & vano timore geſtum ſit. Sed ſeparanda ſunt, quæ ex vano timore, ab iis, quæ levioris mali metu geſta ſunt: nam illa in civitate revocari, aut de iis actionem dari non expedit: quoniam vani timoris juſta excuſatio non eſt. Hæc vero, quæ ex levioris mali metu geſta ſunt, quamvis ad edictum de metu non pertineant; tamen ſaltem edicto de dolo malo vindicanda eſſe non videtur dubitandum, ut is, qui eum metum injecit ad injuriæ emendationem, ſeu damni reparationem vel reſciſſo contractu obligetur. Quis enim magis dolo facit, quam qui metu adhuc levioris mali aliena aufert, vel ſibi promitti curat? Atque huc pleræque ſpecies pertinent, veluti, ſi quis judicis juſſu ſimulato, aut crimen & accuſationem minatus quid extorſerit *L.* 1. *&* 2. *D. de concuſſ.* ſi magiſtratus quid injuria imperet, prohibeatve, aut ſi metator hoſpitium imperet immunibus, aut pro iis, qui in numero militum, officioſumve non ſuut *L.* 6. §. 3. 4. *&* 6. *D. de off. præſid.* ſi centurio militi præcipiat, quæ ad tyronem pertinent, aliquid extorquendi gratia *L.*3. *C. de cond.*

cond. ob turp. cauſſ. Quæ omnia concuſſionis nomine veniunt metaphora ducta a furibus pomariis, qui arbores concutiunt, ut decidentia poma auferant; atque in iis, ſi alia actio deſit, puto de dolo, vel in factum agendum, ut extorta repetantur.

Alterum, quod exigitur, ut metus ad edictum pertineat, eſt, ut injuria incutiatur. Quare, ſi magiſtratus jure licito metum alicui incuſſerit, ad edictum non pertinet *L.* 3. §. 1. *D. quod met. cauſſ.* quemadmodum ad edictum non pertinet metus ex auctoritate, vel dignitate alicujus profectus, quem *reverentialem* vulgo dicunt: quum is injuria non inferatur, immo ne metus quidem dicatur *L. 6. C. de his, quæ vi met. cauſ. &c.*

Denique illud exigitur, ut ejus rei cauſſa metus incuſſus ſit, ut quid metu geſtum dicatur. Idcirco, ſi quid mihi dediſti, vel promiſiſti, ut te vi hoſtium, latronum, vel populi liberarem, niſi ipſe tibi eam vim ſubmiſerim, valet quod geſtum eſt, nec ullo pacto poteſt infirmari *L. metum 9. §. 1. D. quod met. cauſſ.* Atque ut damnum, qui coactus eſt, ſenſerit; quare nec qui coactus ſolvit, quod debebat: nec qui li-

liberavit, qui exceptione perpetua tutus erat, hoc judicio poterit experiri *L.* 12. §. *ult.* & *L.* 14. *pr. D. quod met. cauſ.* De eo quæſitum eſt, qui in furto, adulterio, aliove flagitio deprehenſus, quid dedit, vel promiſit, ne occideretur, in vincula duceretur, vel proderetur. Et Ulpianus in *L.* 7. §. 1. *D. quod met. cauſſ.* ex Pomponii ſententia nos docet ratum non eſse, quod geſtum eſt. Cui doctrinæ obſtare videtur, quod metus non videatur illatus injuria: quoniam, qui in furto, vel adulterio deprehenditur interdum jure occiditur: & prodi ſemper jure poteſt. Qua de cauſsa Paulus in *L. ſi mulier* 21. *pr. D. eod.* nos docet, ſi quid ab ingrata muliere datum, vel promiſsum patrono, ne in ſervitutem revocaretur, edictum ceſsare: quoniam patronus jure merito poterat eam in ſervitutem revocare. Huic difficultati non uno modo reſpondent interpretes, quos lubens mitto. Mihi ita videtur dicendum, tunc edicto locum eſse, quum alicujus rei injuria extorquendæ cauſsa metus incutitur: ubi vero metus alicujus rei jure exigendæ cauſsa fuerit illatus, edictum ceſsare. Quare, ubi magiſtratus jure licito metum injicit, ut quis damni

damni infecti v. g. vel legatorum caveat, edicto locus non eſt. Contra, ubi quis metum injicit mortis, vinculorum, vel proditionis ei, quem in furto, adulteriove deprehendit, ut quid ei extorqueat; ex edicto licet experiri: quoniam, ut maxime jure queat occidi, vel prodi; tamen injuria quid exigitur, ne occidatur, prodaturve: etenim permiſsum non eſt pretio ab aliena nece, vel proditione abſtinere. Ea re ſi quid patronus a liberta exegerit, ne eam ingratam accuſaret, ceſsat edictum: quoniam poteſt patronus jure ingratum libertum accuſare, atque accuſationem, utpote privatam, pretio remittere.

De eo quoque, qui metu accuſationis quid dedit, promiſitve, merito quæritur. Et Macer quidem in *L. 2. D. de concuſſ.* videtur docere, quod geſtum eſt, eſse infirmandum. Diocletianus vero, & Maximianus in *L. 10. C. de his, quæ vi met. cauſ. &c.* ſtatuunt reſcindi non oportere. Sed ex his, quæ dicta ſunt, ita videtur definiendum, ſi ſons metu privatæ accuſationis, quid dedit, promiſitve, veluti fur, vel raptor, ne furti, aut vi bonorum raptorum accuſaretur, reſcindi non poſse quod geſtum eſt. Contra vero, ſi quid

ab

ab innocente, aut a publici criminis reo metu accuſationis extortum eſt, tanquam injuria extortum, repeti. At enim quid inſons accuſatus metuat in bene conſtituta republica? Ajo ſaltem non levem vexationem cum animi, & corporis cruciatu conjunctam.

Sed videamus, quæ ſit vis coercendæ forma ex edicto prætorio. Et quidem triumviri reſtauratæ juriſprudentiæ Cujacius, & Duarenus ad *tit. D. quod met. cauſſ.* & Donellus *XV. comm.* 39. putant edicto prætoris duplex eſſe propoſitum auxilium iis, qui juſto metu inciderunt in captionem, in integrum reſtitutionem, atque actionem, *quod metus cauſſa*; inter quæ pleraſque comminiſcuntur differentias, quas apud Donellum *loc. cit.* legere licet. Sed horum ſententia mihi probari nunquam potuit. Etenim nuſquam in jure hujus duplicis prætorii auxilii mentio occurrit: atque ipſa edicti verba, quibus prætor profitetur, quod metus cauſsa geſtum eſt, ratum non habiturum, in integrum reſtitutionem denotant per actionem *quod metus cauſſa*, vel metus exceptionem. Ad hæc Paulus *lib.* 1. *recept. ſent. tit.* 7. §. 2. Et Ulpianus in *L. metum* 9. §. 3. *&* 7. *D. quod met. cauſ.*
ſo-

ſolam in integrum reſtitutionem commemorant, qua is, qui ex juſto metu quid amiſit, illud recipiat. Etenim re integra, ſeu, ut Ulpianus loquitur, imperfecta, is, qui per vim quid promiſit, & exceptione metus ſe poteſt defendere, & actione *quod metus cauſſa* liberationem per acceptilationem poſtulare. Re non integra, ſeu re perfecta, is, qui metu quid dedit, vel alienavit, actione *quod metus cauſſa*, poteſt repetere. Ad rem Ulpianus *d.* §. 7. *Ex hoc edicto reſtitutio talis facienda eſt in integrum officio judicis, ut ſi per vim res tradita eſt, retradatur, & de dolo (ſicut dictum eſt) repromittatur, ne forte deterior res ſit facta: & ſi acceptilatione liberatio intervenit, reſtituenda erit in priſtinum ſtatum obligatio uſque adeo, ut Julianus ſcribat libro quarto Digeſtorum, ſi pecunia debita fuit, quæ accepta per vim facta eſt, niſi vel ſolvatur, vel reſtituta obligatione judicium accipiatur, quadruplo eum condemnandum: ſed & ſi per vim ſtipulanti promiſero, ſtipulatio accepto facienda erit.* Et in *d.* §. 3. refert, quum Campani metu cuidam illato cautionem pollicitationis extorſiſsent; eum Severum imperatorem reſtituendum reſcripſiſse: & prætorem

rem

rem ſe adſidente decreviſse, *ut ſive actione vellet adverſus Campanos experiri, eſſe propoſitam: ſive exceptione adverſus petentes, non deeſſe exceptionem.* Quibus ex locis liquet in integrum reſtitutionem ob metum ipſam eſse actionem, *quod metus cauſſa*, & metus exceptionem, quibus, quod geſtum eſt, infirmatur.

Duo tamen ejuſdem Ulpiani loca ſummos viros tranſverſos egere. Unus eſt in *d. L.* 9. §. 4. ubi ſic ſcribit: *Volenti autem datur & in rem actio, & in perſonam reſciſſa acceptilatione, vel alia liberatione.* Quem locum ita accipiunt, quaſi, qui juſto metu in captionem incidit, poſſit, vel actione *quod metus cauſſa* experiri, vel in integrum reſtitutionem impetrare, ut vetere actione experiatur. Alter eſt in §. 6. ejuſdem legis, ubi de eo, qui ex metu rem alienavit, ita ſcribit: *Licet tamen in rem actionem dandam exiſtimemus, quia res in bonis eſt ejus, qui vim paſſus eſt,* (h. e. eſse fingitur in integrum reſtitutione impetrata) *verum non ſine ratione dicetur, ſi in quadruplum quis egerit finiri in rem actionem, vel contra.* Quo ex loco id colligunt poſse, qui vim paſsus eſt, vel actione,

quod

quod metus cauſſa, quæ in quadruplum eſt, vel in integrum reſtitutione uti: atque una electa alteram perimi. Verum utroque hoc jurisconſulti loco nihil aliud ſignificatur, quam duplex in integrum reſtitutionis forma, qua, qui ex metu damnum ſenſit, vel id poſtulat, ut quod amiſit, ſibi arbitrio judicis reſtituatur, & niſi fuerit reſtitutum, in quadruplum ſequatur condemnatio: vel id petit, ut reſciſsa acceptilatione, transactione, aliove contractu ſibi vetus in rem, aut in perſonam actio reſtituatur, ut quum commodum fuerit experiatur; quarum una via electa altera finitur. Conſulite quæ in prolegomenis dicta ſunt.

Ergo, qui vim paſſus eſt, actione *quod metus cauſſa* in integrum reſtitutionem impetrabit, ut vel reſciſſo negotio ſibi vetus actio reſtituatur: vel, quod amiſit, cum omni cauſſa recipiat, & niſi fuerit reſtitutum, reus in quadruplum damnetur; in quo quadruplo ineſt ſimplum, quod reſtitui oportebat. Quare quadruplatur omne id, quod reſtitui oportuit *L. 9. §. 7. L. 12. & L. 14. §. 1. D. quod met. cauſſ.* Quod ſi res metu extorta ſine dolo poſſeſſoris perierit, ſi quidem apud bonæ

fidei

fidei poſſeſſorem periit; is non tenebitur: ſin apud eum, qui vim intulit, condemnabitur, quoniam is rei interitu non liberatur; niſi poſt quadrupli condemnationem intra tempora judicati res peremta ſit; tunc enim tripli ſolutione defungetur *d. L.* 14. §. 5. & 11. *D. eod.* Quod tamen Antonio Fabro ad *d. L.* 14. & *XVI. conject.* 19. non placet, qui §. 10. & 11. *d. L.* ſpurios non ſine ratione exiſtimat.

Hoc autem judicio & is, qui vim intulit, & is, ad quem res pervenit, tenetur: eleganter *Pedius libro octavo ſcribit arbitrium judicis in reſtituenda re tale eſſe, ut eum quidem, qui vim admiſit, jubeat reſtituere, etiam ſi ad alium res pervenit: eum autem, ad quem pervenit, etiam ſi alius metum fecit: nam in alterius præmium verti alienum metum non oportet d. L.* 14. §. 5. Quare & is, qui bona fide emit, vel cui res legata, aut donata eſt, hoc judicio tenetur, niſi apud eum ſine dolo malo peremta ſit *d. L.* 14. §. 5.

Sed de tertio bonæ fidei poſſeſſore, puta emtore duo quæri ſolent: alterum, num is ſimpliciter poſſit conveniri, an vero in ſubſidium. Et Noodtius *de form. emend. dol. mal.*

cap.

cap. 16. putat non aliter eum teneri, quam ſi is, quicum contractum ſolvendo non ſit, & alia actio non ſit, qua actor ſuum conſequatur. Sed hac in re vir ſummus fallitur, quum Ulpianus in *d. L.* 14. §. 5. & Gordianus in *L.* 3. *C. de his, quæ vi, met. cauſſ.* ſine ulla diſtinctione definiant, & eum, qui vim intulit, & eum, ad quem res pervenit, poſſe conveniri. Niſi quis exemplo in integrum reſtitutionis, quæ minoribus præſtatur, dicere velit actionem, quod metus cauſſa adverſus bonæ fidei emtorem non alias dari, quam ne actor rem perdat, vel re ſua careat; quare ſi primus emtor ſolvendo ſit, nec actoris interſit rem potius, quam pretium habere, nihil novi adverſus poſſeſſorem eſſe ſtatuendum, ut dicitur in *L.* 13. & 14. *D. de min.* Quod tamen non auſim adfirmare propter vim impoſitam contrariam voluntati.

Alterum, quod quæritur, eſt, ſi quis coactus rem vendidit, quæ ad alium emtione pervenit, quodnam pretium reſtituendum ſit, primæ, an ſecundæ venditionis. Et Huberus ad *tit. pand. quod met. cauſſ. num.* 4. minimum reſtituendum retur, quia nec emtor lu-

 crum,

derum, nec vim paſſus damnum ſentire debet. Sed male: quum natura in integrum reſtitutionis id exigat, ut, qui ſibi reſtitui deſiderat, quod dedit, is reſtituat, quod accepit. Unde in *L.* 3. & 4. *C. de his, quæ vi, met. cauſſ.* cavetur rei venditæ reſtitutionem faciendam eſſe reſtituto ab eo, qui vim paſſus eſt, pretio.

Cæterum hæc actio ei, cui metus injectus eſt, ejuſque heredi datur, quoniam rei perſequutionem continet *d. L.* 14. §. 2. *D. quod met. cauſſ.* in heredem vero non datur, niſi quatenus ad eum pervenit, quum ex delicto ſit, & pœnam contineat: ſufficit vero ſemel perveniſſe, adhuc ſi res poſtea conſumta ſit *L. videamus* 17. *D. eod.* Quumque prætoria pœnalis ſit, non niſi intra annum utilem tribuitur: poſt annum vero in ſimplum cauſſa cognita conceditur, ſi ſcilicet alia actio non ſit. Ideoque, ſi ei, qui vim paſſus eſt, heres ſim, intra annum quidem potero actione *quod metus cauſſa* in quadruplum adverſus eum, qui vim intulit, experiri; poſt annum vero ea actio mihi plane denegatur: quoniam poſſum petitione hereditatis eum convenire, utpote, qui pro poſſeſſore poſſideat *d. L.* 14.
§. 1.

§. 1. & 2. & *L.* 4. *C. de his, quæ vi, met. cauſſ.* Is quoque, ad quem res pervenit, intra annum in quadruplum, poſt annum in ſimplum perpetuo tenetur: quum in alterius lucrum verti alienum metum non oporteat *d. L.* 14. §. 1. 2. & 5. & *L.* 17. *D. d. tit.* Quamvis vero poſt annum adverſus eum, qui arbitrio judicis non reſtituerit, actio in quadruplum non detur; tamen non dubitaverim, quin in litem jurari poſſit, uti adverſus omnes, qui per contumaciam non reſtituunt *L. arbitrio* 18. *D. de dol. mal.* & *L. qui reſtituere* 50. *D. de rei vind.*

Illud quærunt interpretes, utrum pro anno utili quadriennium continuum huic actioni ſit hodie præfinitum. Et vulgo putant eſſe per *L. ult. C. de temp. in integr. reſt.* Donellus vero *XV. com.* 39. actionem *quod metus cauſſa* a reſtitutione ob metum ſejungit, ut illa annum utilem duret, hæc quadriennium continuum. Sed Weſenbecius ad *tit. pand. quod met. cauſſ.* & Hannius *ad Weſenb.* exiſtimant adhuc hanc actionem intra annum dari: quum Juſtinianus quadriennium continuum reſtitutionibus in integrum præfiniverit, quæ intra annum erant poſtulandæ, non

actionibus pœnalibus, quæ intra annum tribuebantur. Attamen utut res ſit, ea quæſtio noſtra ætate inutilis eſt, quoniam actiones in quadruplum in uſu non ſunt: & ſeu quis intra annum, ſeu intra quadriennium, ſeu poſtea hac actione experiatur, nihil amplius ſimplo conſequetur.

Sunt tamen quædam negotia, quæ ob metum ipſo jure irrita ſunt, quod non liceat ea ex edicto revocare. Ejuſmodi ſunt nuptiæ *L.* 22. *D. de rit. nupt.* dotis promiſſio, quaſi nuptiarum acceſſio *L.* 21. §. 3. *D. quod met. cauſſ.* & ſervi manumiſſio *L.* 9. *&* 17. *pr. D. qui, & a quib. man.* Sed quod de ſervi manumiſſione dicitur, eam vi extortam irritam eſſe, adverſari videtur Ulpiano in *L.* 9. §. 2. *D. quod met. cauſſ.* qui docet manumiſſionem ob metum ex hoc edicto eſſe revocandam. Dixerim olim ſervi manumiſſionem ad hoc edictum pertinuiſſe: ſed ubi obtinuit libertatem ſemel datam revocari non poſſe, inductum, ut manumiſſio vi extorta nullius momenti eſſet, potiſſimum poſt D. Marci conſtitutionem, qui id ſtatuerat in ſervo, quem manumittere populus dominum coegerat *d. L.* 17. *pr. D. qui & a quib. man.*

CA-

CAPUT XII.

De in integrum reſtitutione ob abſentiam.

NOn modo ob errorem, dolum, & metum, ſed etiam ob abſentiam reſtitutio tribuitur & iis, qui abfuerunt, & iis, qui ob alienam abſentiam damnum ſenſere, ne vel obſit, vel proſit, quod evenit *L.* 1. *D. de reſt. in integr.* & Paulus *recept. ſent. lib.* 1. *tit.* 7. §. 2. Et quidem de reſtitutione, quæ abſentibus competit ita prætor edixit: *Si cujus quid de bonis deminutum erit, quum is metu, aut ſine dolo malo reipublicæ cauſſa abeſſet, inve vinculis, ſervitute, hoſtiumve poteſtate eſſet, poſteave: ſive cujus actionis eorum cui dies exiiſſe dicetur; earum rerum actionem intra annum, quo primum de ea re experiundi poteſtas erit. . . . . . in integrum reſtituam. L.* 1. §. 1. *D. ex quib. cauſſ. major.* Ex quo edicto intelligimus eos poſſe reſtitutionem poſtulare, qui a loco domicilii ex neceſſaria, vel probabili cauſſa abfuerunt. Atque ex neceſſaria cauſſa principio ii abeſſe dicuntur, qui non ſupervacuo timore, ſed juſto metu mortis, vel cruciatus

corporis abſunt *L.* 2. §. *ult.* & *L.* 3. *D. ex quib. cauſſ. major.* Deinde ii, qui ſine dolo malo reipublicæ cauſsa abſunt; quales ſunt milites, & pagani, qui juſsu conſularis in expeditione ſunt, magiſtratus, & legati non modo reipublicæ, vel principis, ſed etiam municipiorum *L.* 4. 6. 7. 8. 35. & 36. *D. eod. Sine dolo malo*, inquit prætor, ut ii excludantur, qui dolo malo vel maturius proficiſcuntur, vel tardius revertuntur, vel propter proprium commodum reipublicæ cauſsa abeſse affectant *L.* 4. & 5. *D. eod.* Denique & ii ex neceſsaria cauſsa abſunt, qui in vinculis ſive publicis, ſive privatis, aliave cuſtodia vel militari detinentur: item, qui in ſervitute, hoſtiumve poteſtate ſunt, ſeu quod hoſtium potiti ſint, ſeu quod apud hoſtes nati *L.* 9. 10. 11. 14. & 15. §. 1. *D. eod.* Huc vero non pertinent transfugæ omni legum auxilio indigni, ut ne poſtliminium quidem habeant *d. L.* 14. & qui de ſtatu ſuo litigant: quoniam, qui litigat, in ſervitute eſse non videtur, ne queat jus ſuum perſequi *L.* 12. *D. eod.*

Ad hoc edictum quoque pertinent, quicunque ex neceſſitate, non ex voluntate abſunt,

ſunt, quales ſunt relegati, legati civitatum; vel municipiorum, quique teſtimonii dicendi cauſsa ex provincia evocati, vel cognitionis, vel appellationis cauſsa peregrinantur; qui omnes, ſin minus ex hac edicti parte, ſaltem ex generali clauſula, *ſi qua alia juſta cauſſa mihi videbitur*, reſtituuntur *L. ſed & ſi* 26. §. 1. *& ult. D. ex quib. cauſſ. major.* Ex qua generali clauſula & ii reſtituuntur, qui ex probabili cauſsa abſunt, qualis eſt cauſsa ſtudiorum *L. nec non* 28. *D. eod.* Quo exemplo & eos, qui mercaturæ, modo reipublicæ utilis ſit, & qui alterius artificii addiſcendi cauſsa abſunt, reſtituendos non ſine ratione docet Donellus *XXI. comm.* 5. Sed hoc intereſt inter eos, qui ex neceſſaria, & qui ex probabili cauſsa abſunt, quod iis, qui ex neceſsaria, & repentina cauſsa abeſse debuerunt, non noceat, quod procuratorem domi non reliquerint: quum in voluntaria, & ante prævisa abſentia non aliter ſuccurratur iis, qui abſuerunt, quam, ſi procuratorem domi reliquerint, isque vel non egerit, vel interea defunctus ſit; quod de relegato, atque eo, qui ſtudiorum cauſsa abſuit aperte cautum eſt in *d. L.* 26. §. 1.

& L. 28. *D. eod.* Quod, ſi quis reipublicæ cauſsa abfuerit, & procuratorem reliquerit, multo minus ei nocere debet, quod is non egerit, & rem domini neglexerit, ut docet Ulpianus in *d. L.* 26. §. *ult.* Ulpiano obloqui videtur Paulus in *L. is qui* 39. *D. eod.* inquiens, *is, qui reipubblicæ cauſſa abfuturus erat, ſi procuratorem reliquerit, per quem defendi potuit, in integrum volens reſtitui non auditur.* Cujacius *XIX. obs.* 14. diſtinctionem facit inter legatos principis, & municipiorum, ut illis noceat, ſi a procuratore defenſi non ſint: his nequaquam. Antonius Faber vero ad *d. L.* 26. ſpectandum docet, utrum procurator agere potuerit, an non, & utrum ſolvendo ſit, nec ne. Sed rectiſſime Duarenus ad *h. t.* pandectarum Pauli reſponſum accipit de eo, qui adverſus reipublicæ cauſsa abſentem reſtitui deſiderat; quod τα *per quem defendi potuit* aperte oſtendunt.

Succurritur vero his, qui abfuerunt, ſi interea, vel poſtea, quam reverterunt, intra modicum tempus, dum hoſpitium conducunt, ſarcinulas componunt, quærunt advocatum, ut dicitur in *L.* 15. §. 3. *D. ex quib. cauſſ. major.* quid ex eorum bonis deminu-

tum

tum ſit, puta uſucapione amiſſum, vel cujus actionis dies exierit, ut reſciſſa uſucapione, vel præſcriptione vetus in rem, & in perſonam actio reſtituatur; quæ idcirco reſciſſoria nuncupatur *d. L.* 1. §. 1. & *L. Julianus* 17. *pr. D. eod.* Verum hanc in integrum reſtitutionem exiſtimo adverſus uſucapionem, & præſcriptiones juris civilis fuiſſe neceſſariam: nam præſcriptiones juris prætorii puto non obfuiſſe iis, qui ex juſta cauſſa abfuiſſent, ne prætor ipſe, quos tueri volebat, antea offenderet, ut de minoribus dixi *lib.* 1. *cap.* 6. Idque confirmat *L.* 2. *C. de uxor. mil.* Ubi dicitur mulieri, quæ cum marito milite diutiſſime morata eſt, non officere longi temporis præſcriptionem, & *L.* 1. 2. & 3. *C. de temp. in integr. reſt.* in quibus ſtatuitur tempus, quo quis in militia fuit occupatus, non repútari in tempus in integrum reſtitutionis. Neque obſtat *L.* 1. *C. de reſt. milit.* qua cavetur heredem militis, qui delatam ſibi bonorum poſſeſſionem non agnoverat, ex perſona defuncti eſſe reſtituendum, ut in anno utili bonorum poſſeſſionem agnoſcat: nam ea reſtitutio ideo in bonorum poſſeſſione fuit neceſſaria, quod eam

eam ſequens gradus impetraverat, ubi a milite intra legitimum tempus non fuerat poſtulata.

Præterea, qui reipublicæ, aliave neceſſaria cauſſa abſunt, potiſſimum milites, non modo adverſus uſucapionem, & præſcriptionem, ſed etiam, ſi quid quavis alia ratione amiſerunt, vel conſequuti non ſunt, reſtituuntur. Ad rem Paulus *L. & ſive* 27. *D. ex quib. cauſſ. major. Et ſive quid amiſerit, vel lucratus non ſit, reſtitutio facienda eſt, etiam ſi non ex bonis quid amiſſum ſit.* Quare his reſtitutio præſtanda eſt adverſus rem judicatam *L.* 30. §. 1. *D. d. tit. & L.* 1. *&* 2. *C. eod.* adverſus prætoris interlocutionem, qua vicinus damni infecti nomine miſſus eſt in poſſeſſionem *L. ab hoſtibus* 15. §. 2. *D. eod.* adverſus diſtractionem pignorum a creditoribus factam *L.* 6. *C. de reſt. milit.* quod uxoribus quoque militum, quæ cum maritis commoratæ ſunt, tributum eſt *L.* 1. *&* 2. *C. de uxor. milit.* Adverſus diſtractionem pignorum, inquam, a creditoribus factam, non a magiſtratu: nam bona ejus, qui reipublicæ cauſsa abeſt, nec defenditur, poſſideri quidem poſsunt, vendi vero nequeunt

L. A.

L. 4. *C. ex quib. cauſs. major.* Ad lucra quoque amiſsa reſtituuntur : nam ſi cui hereditas relicta, ſi mortis tempore in Italia eſset, vel legatum in annos ſingulos, quibus in Italia eſset, vel ſi in quinquennio proximo in Italia eſset; reſtitutio præſtatur, ſi reipublicæ cauſsa abfuerit *L. Julianus* 17. §. 1. & *L. ſi quis Titio* 41. *D. eod.* Quod ad ſtipulationem quoque productum eſt, cui talis conditio adjecta *L. ſi quis ſtipulatus* 43. *D. eod.* Reſtituuntur vero, ſi ob abſentiam damnum ſenſere : non, ſi quod damnum, adhuc ſi præſentes fuiſsent, erant paſsuri *L. is qui* 44. *D. eod.* nec, ſi quod lucrum ex aliena pœna velint reportare *L. ſciendum* 18. *D. eod.*

Illud etiam de militibus tenendum eſt eos ſemper reipublicæ cauſsa abeſse cenſeri: nam magiſtratus v. g. qui Romæ moratur, reipublicæ cauſsa non abeſt : miles abeſt, quum ſemper ad proficiſcendum debeat eſse paratus *L.* 5. §. 1. *L.* 6. & *L.* 7. *D. ex quib. cauſſ. major.*

Quemadmodum iis, qui ex juſta cauſsa abſunt, ita etiam iis, qui ob alienam abſentiam inciderunt in captionem, prætor ſuc-

cur-

currit, edixit enim: *Item ſi quis quid uſu ſuum feciſset, aut, quod non utendo amiſit, conſequutus, actioneve qua ſolutus ob id, quod dies ejus exierit, quum abſens non defenderetur, inve vinculis eſſet, ſecumque agendi poteſtatem non faceret; aut quum eum invitum in jus vocare non liceret: quum magiſtratus de ea re appellatus eſset, ſive cui per magiſtratum ſine dolo malo ipſius actio exemta eſse dicetur; earum rerum actionem intra annum, quo primum de ea re experiundi poteſtas erit..... in integrum reſtituam. L. 1. §. 1. D. ex quib. cauſs. major.* Ex hac edicti parte reſtitutionem poſſumus impetrare, ſi abſens, quum non defenderetur, quid uſucepit, vel actione ſolutus eſt, quod dies ejus exierit. Nec diſtinguitur, qualis ſit abſentia: nam ſi juſta, & neceſſaria nobis non nocet, multo minus nobis nocere debet aliena abſentia voluntaria, & malitioſa *L. item ait prætor 21. §. 1. D. eod.* modo abſens non defendatur. Quare non aliter huic edicto locus eſt, quam ſi amici interrogati non defendant, aut nemo ſit, qui interrogetur *L. ergo 21. pr. D. eod.* Furioſi quoque, infantes, & civitates ad hoc edictum pertinent, ſi nemo ſit, qui defendat

d. L.

d. L. 22. §. 2. quemadmodum & ii, qui in vinculis ſunt, quique ſecum agendi copiam non faciunt, quique inviti in jus vocari non poſſunt (quales erant magiſtratus majores) ſi nemo eos defendat. *L.* 1. §. 1. & *L.* 26. §. 2. *D. eod.* Similiter reſtitutio præſtatur, ſi per magiſtratum ſtetit, quod ſui copiam non fecit, quod jus non dixit, quod per dilationes, quas dedit, actionis dies exierit; quo etiam feriæ pertinent, non quidem ſtatæ, & ſollemnes, quas actor proſpicere debebat, ſed repentinæ *d. L. ſed & ſi* 26. *princ.* & §. 4. 5. 6. & 7. *D. eod.*

Neque putet quiſpiam hoc edictum de abſentibus ſupervacaneum fuiſſe, quum in bona eorum, qui abſunt, & latitant, iri poſſit: nam non omnis, qui abeſt, latitat, & fraudationis cauſſa ſui copiam non facit *L. item ait prætor* 21. §. 2. *D. eod.* potiſſimum, ſi reipubblicæ cauſſa abſit. Quare ſæpiſſime eorum, qui reipublicæ cauſſa abſunt, in hac edicti parte juriſconſulti mentionem faciunt. Et quamvis hodie hæc reſtitutio minus neceſſaria eſt, quum ex Juſtiniani conſtitutione abſentis uſucapio, & præſcriptio interrumpi poſſit adito præſide, vel ſi ejus copia de-

minut. Et denique ei, qui debitorem adrogaverat, actio non reſtituebatur in eum, ubi ſui juris factus eſſet *d. L.* 2. §. 4. Sola igitur emancipatio in integrum reſtitutionem præſtitit. Etenim, quum olim nemo emancipari potuerit, niſi in ſervilem cauſſam redactus: ſervi vero continuo obligatione eſſent liberati: quoniam ſervorum nulla obligatio, nulla cum iis actio *L. ſervi* 14. *D. de oblig. & act.* hinc fiebat, ut qui emancipabantur, obligatione ſolverentur, neque ex contractu, aliove negotio ante emancipationem geſto poſſent conveniri. Quod quum iniquum viſum eſſet prætori ſine noſtro facto jus, & actionem nobis perire, potiſſimum, quod quæ videbatur, non eſſet vera ſervitus; in emancipatos perinde, quaſi emancipati non eſſent, actiones reſtituit *d. L.* 2. §. 1.

Sed utrum, quemadmodum in emancipatos, ita etiam emancipatis actionum reſtitutio tribuebatur? Atque ita videtur Duareno ad *tit. D. de cap. minut.* quoniam quemadmodum cum ſervo agi non poteſt, ita nec ſervus agere *d. L. ſervi* 14. *D. de obl. & act.* quare uti debitor emancipatus jure civili conveniri non potuit; ita nec creditor emancipa-

tus

tus jure civili conveniri non potuit; ita nec creditor emancipatus debitorem convenire. Sed male: prætor enim in emancipatos, non emancipatis pollicitus eſt actionem reſtituturum *d. L.* 2. §. 1. Et ſane nihil erat, quod emancipatis reſtitueretur, quum nihil per emancipationem amiſiſſent: etenim filiifamilias nihil habebant proprii; niſi dicere velis, ſi quid eis ex caſtrenſis peculii cauſa deberetur, obligationem emancipatione fuiſſe peremtam.

Quumque prætor edixiſſet in emancipatos perinde, quaſi id factum non eſſet, ſe judicium daturum, merito intulerunt veteres hanc in integrum reſtitutionem anno non finiri, ſed perpetuam eſſe, atque heredibus, & in heredes dari *d. L.* 2. §. 5.

Cæterum non omnes actiones oportuit per prætorem reſtitui; nam primo, quæ ex delictis deſcendebant, reſtitutione non indigebant; nemo enim capitis deminutione delictis exuitur *d. L.* 2. §. 3. *&* *L.* 7. §. 1. *D. eod.* Deinde, quæ naturalem præstationem habebant, per prætorem reſtitui non erat neceſſe; de quibus ita Cajus in *L.* 8. *D. eod.* *Eas obligationes, quæ naturalem præſtationem habere intelliguntur, palam*

& L. 28. *D. eod.* Quod, ſi quis reipublicæ cauſa abfuerit, & procuratorem reliquerit, multo minus ei nocere debet, quod is non egerit, & rem domini neglexerit, ut docet Ulpianus in *d. L.* 26. §. *ult.* Ulpiano obloqui videtur Paulus in *L. is qui* 39. *D. eod.* inquiens, *is, qui reipubblicæ cauſſa abfuturus erat, ſi procuratorem reliquerit, per quem defendi potuit, in integrum volens reſtitui non auditur*. Cujacius *XIX. obs.* 14. diſtinctionem facit inter legatos principis, & municipiorum, ut illis noceat, ſi a procuratore defenſi non ſint: his nequaquam. Antonius Faber vero ad *d. L.* 26. ſpectandum docet, utrum procurator agere potuerit, an non, & utrum ſolvendo ſit, nec ne. Sed rectiſſime Duarenus ad *h. t.* pandectarum Pauli reſponſum accipit de eo, qui adverſus reipublicæ cauſa abſentem reſtitui deſiderat; quod *ea per quem defendi potuit* aperte oſtendunt.

Succurritur vero his, qui abfuerunt, ſi interea, vel poſtea, quam reverterunt, intra modicum tempus, dum hoſpitium conducunt, ſarcinulas componunt, quærunt advocatum, ut dicitur in *L.* 15. §. 3. *D. ex quib. cauſſ. major.* quid ex eorum bonis deminutum

tum

tum ſit, puta uſucapione amiſſum, vel cujus actionis dies exierit, ut reſciſſa uſucapione, vel præſcriptione vetus in rem, & in perſonam actio reſtituatur; quæ idcirco reſciſſoria nuncupatur *d. L.* 1. §. 1. & *L. Julianus* 17. *pr. D. eod.* Verum hanc in integrum reſtitutionem exiſtimo adverſus uſucapionem, & præſcriptiones juris civilis fuiſſe neceſſariam: nam præſcriptiones juris prætorii puto non obfuiſſe iis, qui ex juſta cauſſa abfuiſſent, ne prætor ipſe, quos tueri volebat, antea offenderet, ut de minoribus dixi *lib.* 1. *cap.* 6. Idque confirmat *L.* 2. *C. de uxor. mil.* Ubi dicitur mulieri, quæ cum marito milite diutiſſime morata eſt, non officere longi temporis præſcriptionem, & *L.* 1. 2. & 3. *C. de temp. in integr. reſt.* in quibus ſtatuitur tempus, quo quis in militia fuit occupatus, non repatari in tempus in integrum reſtitutionis. Neque obſtat *L.* 1. *C. de reſt. milit.* qua cavetur heredem militis, qui delatam ſibi bonorum poſſeſſionem non agnoverat, ex perſona defuncti eſſe reſtituendum, ut in anno utili bonorum poſſeſſionem agnoſcat: nam ea reſtitutio ideo in bonorum poſſeſſione fuit neceſſaria, quod

eam

eam ſequens gradus impetraverat, ubi a milite intra legitimum tempus non fuerat poſtulata.

Præterea, qui reipublicæ, aliave neceſſaria cauſſa abſunt, potiſſimum milites, non modo adverſus uſucapionem, & præſcriptionem, ſed etiam, ſi quid quavis alia ratione amiſerunt, vel conſequuti non ſunt, reſtituuntur. Ad rem Paulus *L. & ſive* 27. *D. ex quib. cauſſ. major. Et ſive quid amiſerit, vel lucratus non ſit, reſtitutio facienda eſt, etiam ſi non ex bonis quid amiſſum ſit*. Quare his reſtitutio præſtanda eſt adverſus rem judicatam *L.* 30. §. 1. *D. d. tit.* & *L.* 1. & 2. *C. eod.* adverſus prætoris interlocutionem, qua vicinus damni infecti nomine miſſus eſt in poſſeſſionem *L. ab hoſtibus* 15. §. 2. *D. eod.* adverſus diſtractionem pignorum a creditoribus factam *L.* 6. *C. de reſt. milit.* quod uxoribus quoque militum, quæ cum maritis commoratæ ſunt, tributum eſt *L.* 1. & 2. *C. de uxor. milit.* Adverſus diſtractionem pignorum, inquam, a creditoribus factam, non a magiſtratu: nam bona ejus, qui reipublicæ cauſsa abeſt, nec defenditur, poſſideri quidem poſsunt, vendi vero nequeunt

L. A.

L. 4. *C. ex quib. cauſs. major.* Ad lucra quoque amiſsa reſtituuntur : nam ſi cui hereditas relicta, ſi mortis tempore in Italia eſset, vel legatum in annos ſingulos, quibus in Italia eſset, vel ſi in quinquennio proximo in Italia eſset ; reſtitutio præſtatur, ſi reipublicæ cauſsa abfuerit *L. Julianus* 17. §. 1. *& L. ſi quis Titio* 41. *D. eod.* Quod ad ſtipulationem quoque productum eſt, cui talis conditio adjecta *L. ſi quis ſtipulatus* 43. *D. eod.* Reſtituuntur vero, ſi ob abſentiam damnum ſenſere : non, ſi quod damnum, adhuc ſi præſentes fuiſsent, erant paſsuri *L. is qui* 44. *D. eod.* nec, ſi quod lucrum ex aliena pœna velint reportare *L. ſciendum* 18. *D. eod.*

Illud etiam de militibus tenendum eſt eos ſemper reipublicæ cauſsa abeſse cenſeri: nam magiſtratus v. g. qui Romæ moratur, reipublicæ cauſsa non abeſt : miles abeſt, quum ſemper ad proficiſcendum debeat eſse paratus *L.* 5. §. 1. *L.* 6. *& L.* 7. *D. ex quib. cauſſ. major.*

Quemadmodum iis, qui ex juſta cauſsa abſunt, ita etiam iis, qui ob alienam abſentiam inciderunt in captionem, prætor ſuccur-

currit, edixit enim: *Item ſi quis quid uſu ſuum feciſset, aut, quod non utendo amiſit, conſequutus, actioneve qua ſolutus ob id, quod dies ejus exierit, quum abſens non defenderetur, inve vinculis eſſet, ſecumque agendi poteſtatem non faceret; aut quum eum invitum in jus vocare non liceret: quum magiſtratus de ea re appellatus eſset, ſive cui per magiſtratum ſine dolo malo ipſius actio exemta eſse dicetur; earum rerum actionem intra annum, quo primum de ea re experiundi poteſtas erit..... in integrum reſtituam. L.* 1. §. 1. *D. ex quib. cauſs. major.* Ex hac edicti parte reſtitutionem poſſumus impetrare, ſi abſens, quum non defenderetur, quid uſucepit, vel actione ſolutus eſt, quod dies ejus exierit. Nec diſtinguitur, qualis ſit abſentia: nam ſi juſta, & neceſſaria nobis non nocet, multo minus nobis nocere debet aliena abſentia voluntaria, & malitioſa *L. item ait prætor* 21. §. 1. *D. eod.* modo abſens non defendatur. Quare non aliter huic edicto locus eſt, quam ſi amici interrogati non defendant, aut nemo ſit, qui interrogetur *L. ergo* 21. *pr. D. eod.* Furioſi quoque, infantes, & civitates ad hoc edictum pertinent, ſi nemo ſit, qui defendat

d. L.

d. L. 22. §. 2. quemadmodum & ii, qui in vinculis ſunt, quique ſecum agendi copiam non faciunt, quique inviti in jus vocari non poſſunt (quales erant magiſtratus majores) ſi nemo eos defendat. *L.* 1. §. 1. & *L.* 26. §. 2. *D. eod.* Similiter reſtitutio præſtatur, ſi per magiſtratum ſtetit, quod ſui copiam non fecit, quod jus non dixit, quod per dilationes, quas dedit, actionis dies exierit; quo etiam feriæ pertinent, non quidem ſtatæ, & ſollemnes, quas actor proſpicere debebat, ſed repentinæ *d. L. ſed & ſi* 26. *princ.* & §. 4. 5. 6. & 7. *D. eod.*

Neque putet quiſpiam hoc edictum de abſentibus ſupervacaneum fuiſſe, quum in bona eorum, qui abſunt, & latitant, iri poſſit: nam non omnis, qui abeſt, latitat, & fraudationis cauſſa ſui copiam non facit *L. item ait prætor* 21. §. 2. *D. eod.* potiſſimum, ſi reipubblicæ cauſſa abſit. Quare ſæpiſſime eorum, qui reipublicæ cauſſa abſunt, in hac edicti parte juriſconſulti mentionem faciunt. Et quamvis hodie hæc reſtitutio minus neceſſaria eſt, quum ex Juſtiniani conſtitutione abſentis uſucapio, & præſcriptio interrumpi poſſit adito præſide, vel ſi ejus copia de-

deſideretur, adito epiſcopo, vel defenſore civitatis, vel ſaltem libello publice propoſito *L.* 2. *C. de annal. except.* tamen non idcirco abolita eſt, quum eam minime aboleverit, potiſſimum quod plenius, & ſecurius remedium ſit. Legatur Huberus ad *h.t.pand.* Quidquid diſſentiat Vinnius ad §. 5. *Inſt. de act.*

Atque in hac, & ſuperiori ſpecie reſtitutio olim intra annum utilem, hodie quadriennium continuum præſtatur *L. ult. C. de temp. in integr. reſt.* nec ſolum adverſus eum, qui uſucepit, ſed quemvis alium rei poſſeſſorem, etiam bonæ fidei emtorem *L. quum miles* 30. §. 1. *D. eod.* Quinimmo & exceptio tributa eſt: nam ſi reipublicæ cauſſa abſens rei, quam amiſerat, poſſeſſionem fuerit conſequutus, atque ab eo, qui uſuceperat, conveniatur, poteſt hac exceptione ſe defendere, quæ exceptio perpetua eſt *L. & ſive* 27. §. 5. *D. eod.* Quo fit, ut ſi iterum ejus rei amittat poſſeſſionem, poſſit perpetua rei vindicatione experiri, quaſi ipſo jure reſciſſa uſucapione per priſtini domini poſſeſſionem *L. ſi is* 31. *D. eod.*

CA-

CAPUT XIII.

De in integrum reſtitutione ob capitis deminutionem.

ALia in integrum reſtitutionis cauſſa fuit capitis deminutio, de qua ita prætor edixit: *Qui, quæve, poſteaquam quid cum his actum, contractumque ſit, capite deminuti, deminutæve eſſe dicentur; in eos easve, perinde quaſi id factum non ſit, judicium dabo. L. 2. §. 1. D. de capit. minut.* Verum non propter quamlibet capitis deminutionem reſtitutio tribuebatur; nam maxima, & media reſtitutioni locum facere non potuit, quoniam ſeu creditor, ſeu debitor ſervus, vel deportatione peregrinus fieret, actiones omnes ei, & in eum dabantur, ad quem bona ſervi, deportative veniebant *L. 7. §. 2. D. eod.* Arrogatio quoque reſtitutionem dare non potuit; nam creditoris adrogati jura, & actiones cum fortunis omnibus adrogatori adquirebantur *L. pen. §. ult. D. de bon. poſſ. ſecund. tabul.* In debitorem vero adrogatum perinde, ac in quemlibet filiumfamilias, jure civili actio dabatur *L. 2. §. 2. D. de cap.*

mi-

minut. Et denique ei, qui debitorem adrogaverat, actio non reſtituebatur in eum, ubi ſui juris factus eſſet *d. L.* 2. §. 4. Sola igitur emancipatio in integrum reſtitutionem præſtitit. Etenim, quum olim nemo emancipari potuerit, niſi in ſervilem cauſſam redactus: ſervi vero continuo obligatione eſſent liberati: quoniam ſervorum nulla obligatio, nulla cum iis actio *L. ſervi* 14. *D. de oblig. & act.* hinc fiebat, ut qui emancipabantur, obligatione ſolverentur, neque ex contractu, aliove negotio ante emancipationem geſto poſſent conveniri. Quod quum iniquum viſum eſſet prætori ſine noſtro facto jus, & actionem nobis perire, potiſſimum, quod quæ videbatur, non eſſet vera ſervitus; in emancipatos perinde, quaſi emancipati non eſſent, actiones reſtituit *d. L.* 2. §. 1.

Sed utrum, quemadmodum in emancipatos, ita etiam emancipatis actionum reſtitutio tribuebatur? Atque ita videtur Duareno ad *tit. D. de cap. minut.* quoniam quemadmodum cum ſervo agi non poteſt, ita nec ſervus agere *d. L. ſervi* 14. *D. de obl. & act.* quare uti debitor emancipatus jure civili conveniri non potuit; ita nec creditor emancipa-

tus

tus jure civili conveniri non potuit; ita nec creditor emancipatus debitorem convenire. Sed male: prætor enim in emancipatos, non emancipatis pollicitus eſt actionem reſtituturum *d. L.* 2. §. 1. Et ſane nihil erat, quod emancipatis reſtitueretur, quum nihil per emancipationem amiſiſſent: etenim filiifamilias nihil habebant proprii; niſi dicere velis, ſi quid eis ex caſtrenſis peculii cauſa deberetur, obligationem emancipatione fuiſſe peremtam.

Quumque prætor edixiſſet in emancipatos perinde, quaſi id factum non eſſet, ſe judicium daturum, merito intulerunt veteres hanc in integrum reſtitutionem anno non finiri, ſed perpetuam eſſe, atque heredibus, & in heredes dari *d. L.* 2. §. 5.

Cæterum non omnes actiones oportuit per prætorem reſtitui; nam primo, quæ ex delictis deſcendebant, reſtitutione non indigebant; nemo enim capitis deminutione delictis exuitur *d. L.* 2. §. 3. & *L.* 7. §. 1. *D. eod.* Deinde, quæ naturalem præſtationem habebant, per prætorem reſtitui non erat neceſſe; de quibus ita Cajus in *L.* 8. *D. eod. Eas obligationes, quæ naturalem præſtationem habere intelliguntur, palam*

Cc eſt

eſt capitis deminutione non perire, *quia civilis ratio naturalia jura corrumpere non poteſt*. *Itaque de dote actio*, *quia in bonum*, *&* *æquum concepta eſt*, *nihilominus durat etiam poſt capitis deminutionem*. Sed quænam obligationes ſint, quæ naturalem præſtationem habent, non ſatis explicant interpretes. Duarenus ad *h. t. D.* putat eas eſſe, quæ ex contractibus juris gentium, non civilis proficiſcuntur. Huberus eas, quæ in bonum, & æquum dantur, quæque eamdem præstationem civi, & peregrino præcipiunt. Potius dixerim eas obligationes naturalem præſtationem habere, quæ ex re proficiſcuntur, quæque veluti continenter naſci videntur; qualis eſt obligatio reſtituendæ dotis, quæ non ex contractu ante emancipationem inito, ſed ex ipſa re, h. e. ex eo, quod maritus rem uxoriam teneat, deſcendit. Quare de dote actio actionem rei uxoriæ, non actionem ex ſtipulatu de dote denotat. Eodemque exemplo dixerim & rei vindicationem, & actionem ad exhibendum non oportuiſſe reſtitui, quod naturalem præſtationem haberent, & continenter oriri viderentur.

Sed quum hodie emancipatio veteri ritu non

non peragatur, per eam actiones minime perimuntur; ideoque hæc reſtitutio plane extra uſum eſt.

CAPUT XIV.

De in integrum restitutione ob alienationem judicii mutandi cauſſa factam.

POſtrema ordinariæ in integrum reſtitutionis cauſſa eſt alienatio judicii mutandi cauſſa facta, de qua prætor cavit, *ut ſi quis alienando rem alium nobis adverſarium in loco ſubſtituerit: idque data opera in fraudem noſtram fecerit; tanti nobis in factum actione teneatur, quanti noſtra interſit alium adverſarium nos non habuiſſe L. 1. pr. D. de alien. jud. mut. cauſ. fact.* Ad hoc igitur edictum pertinet alienatio judicii mutandi cauſſa dolo malo facta, hoc eſt, data opera futuri judicii metu. Futuri, inquam, judicii: nam ſi judicium cœptum eſt, res litigioſa fit, atque alienatio irrita eſt *L. 1. & 2. & auth. litigioſa C. de litig.* Quare, ſi quis rem alienavit, vel ejus poſſeſſionem in alium tranſtulit dolo malo, ut nobis duriorem judicii exi-

cum reddat alio adverſario ſubſtituto; qui vel nos ſit vexaturus, vel potentior ſit, cui pares eſſe non poſſimus, vel alterius provinciæ, quem ſine incommodo, & ſumtu non liceat convenire; ex hoc edicto tenetur *L.* 1. §. 1. *L.* 2. *& L.* 3. *pr. D. eod.* Similiter, ſi fundum, in quo opus feceras, quo nomine quod vi, aut clam, aut aquæ pluviæ arcendæ tenebaris, alienaveris, hoc edicto teneris: quoniam deterior judicii cauſſa facta eſt: nam actio in te erat, ut tuis ſumtibus tolleres: in novum poſſeſſorem, ut tolli patiatur *d. L.* 3. §. 2. Eademque ratione, ſi tibi novum opus nunciavi, tuque fundum alienaſti, & emtor opus fecit, ex edicto teneris: quoniam ex nunciatione neque tu, qui opus non feciſti, neque emtor, cui nunciatum non eſt, poteſt conveniri *d. L.* 3. §. 3. Quinimmo edictum etiam ad eum pertinet, qui rem alienavit, quam non poſſidebat: nam, ſi poſſeſſiones, quas tuas eſſe dicebas, militi donaſti, ut is, cum poſſeſſore experiatur; poterit miles ex hoc edicto exceptione repelli *L. pen. & ult. D. eod.*

Huic edicto tamen locus non eſt, quum ſine futuri judicii metu, aut ſine dolo malo alie-

alienatio facta eſt. Nam, qui nullo futuri judicii metu rem alienat, ſuo jure utitur: & qui dolo caret, in edictum non incidit; veluti qui heredem inſtituit, qui legat, qui rem venditori redhibet, qui ex obligatione ſolvit *L.* 8. §. 3. & 5. *L.* 9. & *L.* 10. *D. de alien. jud. mut. cauſſ. fact.* Item, qui alienat ſui commodi cauſſa potius, quam,ut adverſario incommodet, ex edicto non tenetur; veluti qui alienat ob ætatem, valetudinem, aut neceſſarias occupationes *L. item ſi* 4. §. 3. *D. eod.* Immo &, qui lites exſecratus alienat, dolo facere non videtur: hæc enim verecunda cogitatio ejus, qui lites exſecratur, non eſt vituperanda *d. L.* 4. §. 1.

Porro ex hoc edicto actio in factum adverſus eum datur, qui judicii mutandi cauſſa alienavit, ut niſi priſtinam judicii cauſſam nobis reſtituat, quanti noſtra intereſt, damnetur; idcirco, ſi paratus ſit utile judicium pati perinde, quaſi poſſideret, recte dicitur denegandam adverſus eum ex edicto actionem *L.* 3. §. *ult. D. d. tit.* Eadem de cauſſa, ſi nihil actoris intereſt rem non fuiſſe alienatam, ceſſat edictum; veluti, ſi ejus non fuit, aut ſine culpa periit, niſi ſi quid actoris præte-

rea interſit. *L.* 4. §. 5. *D. eod.*

Datur vero ei, in cujus fraudem res alienata eſt, atque ejus heredi adverſus eum, qui alienavit, non ejus heredem; atque olim intra annum utilem *d. L.* 4. §. *ult. L.* 5. *L.* 6. & *L.* 7. *D. eod.* hodie intra quadriennium continuum *L. ult. C. de temp. in integr. reſt.* Quoniam hæc actio in integrum reſtitutio eſt; idque intelligimus non modo ex eo, quod in pandectis, & codice inter in integrum reſtitutiones de ea tractetur: ſed etiam quod Cajus in *L.* 3. §. 4. *D. d. t.* aperte doceat ex hac cauſſa prætorem in integrum reſtituere: quum per eam amiſſum jus prætoris auxilio nobis reſtituatur.

At enim quid opus hac actione, quum is, qui dolo malo judicii mutandi cauſſa rem alienat, actione de dolo poſſit conveniri? Ajo non facile eum poſſe de dolo conveniri: quoniam actio de dolo non aliter datur, quam ſi alia actio non ſit, quam quis adhuc adversus alium experiatur *L.* 3. 4. 5. & 6. *D. de dol. mal.* ideoque prætorem promtius, & plenius auxilium hoc edicto propoſuisse. At, qui in alienam fraudem judicii mutandi cauſsa alienat, dolo deſinit poſſidere; qui ve-

ro

ro dolo deſinit poſſidere, pro poſſeſſore habetur *L. qui dolo* 131. *& L. parem* 150. *D. de reg. jur.* quid igitur opus actione ex edicto? Rectiſſime Duarenus ad *h. t. D.* monet hoc edictum fuiſſe propoſitum, antequam utilis actio in eum dari cœpiſſet, qui dolo deſierat poſſidere. Etenim ſenatusconſulto ſub Hadriano cautum, ut in petitione hereditatis dolus præteritus veniret, atque is, qui hereditatem invaſiſſet, & dolo poſſidere deſiiſſet perinde teneretur, quaſi poſſideret *L. item veniunt* 20. §. 6. *D. de hered. pet.* tum interpretatione prudentum id productum ad rei vindicationem, atque ad cæteras in rem actiones, ut ſcribit Paulus in *L. ſin autem* 27. §. 3. *D. de rei vind.* His addo plenius eſſe prætorium auxilium, quam utilem actionem ex ſenatusconſulto: quoniam non omnis, qui judicii mutandi cauſſa alienat, utili in rem actione ex ſenatusconſulto poteſt conveniri: ut ſcribit Ulpianus *L.* 4. §. 1. *D. de alien. jud. mut. cauſ.* quid enim ſi quis alienat fundum, in quo vi, aut clam opus fecerat, aut cui novum opus fuerat nunciatum? quid ſi quis alienat militi poſſeſſiones, quas ab alio erat petiturus?

Digitized by Google

Cæterum hoc edictum ad rei , non ad actionis alienationem pertinet *L. 1. pr. D. d. tit.* Huberus *ad h. t.* Quod ſi quis actionem in potentiorem adverſarii vexandi cauſſa trasntulerit , crediti jactura multatur *L. 1. & 2. C. ne lic. potent. patroc. præst. &c.*

CAPUT XV. et ult.

De in integrum restitutione, quæ extra ordinem præstatur.

NOn modo ſuperiores certas, atque ordinarias in integrum reſtitutiones prætor edicto propoſuit : ſed etiam extra ordinem , quæcunque juſta cauſſa eſſet, pollicitus eſt in integrum reſtitutionem his verbis : *Item ſi qua alia mihi justa cauſſa eſſe videbitur , in integrum restituam , quod ejus per leges , plebiſcita , ſenatuſconſulta , edicta , decreta principum licebit. L. 1. §. 1. ex quib. cauſ. major.* Quibus verbis prætor generatim pollicetur in integrum reſtitutionem iis , qui jus ſuum amiſere , ſi ſine ſua culpa id evenit, & iuſta cauſſa ſit , cur reſtituantur ; modo id leges non vetent , hoc eſt , modo legibus nominatim cautum non ſit , eos jure ſuo excidere .

Ad

Ad rem Ulpianus in *L. nec non* 28. §. 2. *D. ex quib. cauſſ. major. Quod ejus , inquit prætor , per leges , plebiſcita , ſenatuſconſulta , edicta , decreta principum licebit ; quæ clauſula non illud pollicetur , reſtituturum , ſi leges permittant , ſed ſi leges non prohibeant* . Atque ea clauſula non ad ſolam abſentiam : ſed ad omnem caſum referenda eſt , quum juſta ſubeſt cauſſa , cur reſtitutio tribuatur . Quare idem Ulpianus in *L. ſed & ſi* 26. §. *ult. D. eod.* inquit : *Item , inquit prætor , ſi qua alia justa cauſſa eſſe videbitur , in integrum reſtituam . Hæc clauſula edicto inserta est neceſſario : multi enim caſus evenire potuerunt , qui deferrent in integrum reſtitutionis auxilium , nec ſingillatim enumerari potuerunt . Et quoties æquitas reſtitutionem ſuggerit , ad hanc clauſulam erit deſcendendum* .

Idque exemplis illuſtratur . Et quidem initio abſentia non modo eorum , qui edicto numerati ſunt : ſed etiam , quicunque ex juſta , & probabili cauſſa abſunt , reſtitutionem præſtat ; quales ſunt legati municipiorum , quive teſtimonii dicendi cauſſa evocati , aut cognitionis , aut appellationis , aut ſtudiorum cauſſa peregrinantur , de quibus Ulpianus in

L. ſed

L. sed & ſi 26. §. *ult.& L. nec non* 28.*pr.D. ex quib. cauſſ. major.*

Deinde varii caſus fortuiti ſolent in integrum reſtitutionem dare . Nam , qui aquam ducebant ex fundo Sutrino , quum fons exaruiſſet, amiſſa per non uſum ſervitute , aqua iterum fluere cœpit ; his Cæſar ſubveniendum reſcripſit , ſcilicet per in integrum reſtitutionem , ut refert Paulus in *L. & Atilicinus* 35. *D. de . S. R. P.* Simile quid Ulpianus ſcribit *L.* 1. §. 9. *D. de itin. act. privat.* de eo , qui iter , actumque ob fortuitum caſum non utendo amiſit , his verbis : *Si propter inundationem uſus non ſit itinere , actuque hoc anno , quum ſuperiore uſus ſit , poteſt repetita die* (h. e. anni computatione ab inundatione inſtituta) *hoc interdicto uti per in integrum reſtitutionem ex illa parte , ſi qua mihi juſta cauſſa eſſe videbitur .*

Præterea muliebris ſexus, & ruſticitas interdum ſolent reſtitutionem tribuere . Quare Ulpianus *L.* 1. §. 5. *D. de edend.* inquit: *Eis , qui ob ætatem , vel ruſticitatem , vel ob ſexum lapſi non ediderunt , vel ex alia juſta cauſſa subvenitur* . Atque ei , qui ob ruſticitatem in jus vocatus non ierit, parcendum nos do-

docet Paulus *L.* 2. §. 1. *D. ſi quis in jus vocat. non ier.*

Denique aliena ætas, ſexus, dolus, error juſtæ ſunt reſtitutionis cauſſæ. Etenim, ſi mulier alienam obligationem expromittendo ſuſceperit, tum ſenatuſconsulti auxilio usa ſit; actio creditori in priſtinum debitorem per prætorem reſtituenda eſt, adhuc tempore peremta *L. ſi mulier* 16. §. 1. *L. debitrix* 24. §. *ult.* & *L. quidam* 29. *D. ad senat. Vell.* Et pari ratione, ſi minor pro alio expromiſerit, reſtituto minore creditori in debitorem vetus actio, adhuc tempore extincta, & pignora ſunt reſtituenda *L. ult. D. de minor.* Ob alienum dolum reſtitutio datur, ſi quis falſis inſtrumentis, aut teſtibus pecunia corruptis religionem judicis circumvenerit, & sententiam pro ſe retulerit; tunc enim adverſus rem judicatam reſtitutio conceditur *L. Divus Hadrianus* 33. *D. de re jud.* & *tot. tit. C. Si ex falſis inſtr.* Et pariter ſi quis impedimento fuiſſet, quominus reus judicio ſiſteret, & interea dies actionis exiiſſet; in eum actio in factum, quanti actoris interfuiſſet competebat; qui ſi ſolvendo non eſſet, reſtitutio in integrum actori adverſus

reum

reum præſtabatur *L.* 3. §. 1. *D. de eo, per quem fact. erit. &c.* Conſulite, quæ ſuperius dicta ſunt *cap.* 4. ubi dixi me putare adverſus rem judicatam reſtitutionem eſſe præſtandam, ubi falſis inſtrumentis religio judicis fuerit circumventa; nunc ajo id extra controverſiam eſſe per *L.* 1. 2. *&* 4. *C. ſi ex falſis inſtr.* Quod vero inibi dixi eam reſtitutionem intra biennium eſſe poſtulandam; nunc non auſim adfirmare, quum Marcellus *L.* 7. §. 1. *D. de in integr. reſt.* nos doceat boni prætoris eſſe deceptis ſine ſua culpa potius reſtituere litem, quam actionem de dolo dare. Idem de alieno errore interdum accidit: nam ſi quis, quum ſatisdare non deberet, per errorem ſatisdederit; fidejuſſoribus quoque ſuccurritur, ne conveniantur *L.* 4. §. 5. *D. ſi quis caut. jud. ſiſt. cauſſ. &c.*

De proprio errore, & ignorantia nihil eſt, quod hoc loco dicamus, quum de eo ſatis dixerimus ſupra capite quarto. Quare huic tractationi finem imponimus.

FINIS.

605382
BIBLIOTECA NAZIONALE VITTORIO EMANUELE III NAPOLI

INDEX CAPITUM.

PRolegomena. pag. 1.

LIB. I.

De reſtitutionibus in integrum, quæ dantur minoribus vigintiquinque annis.

Cap. 1. *De origine, & cauſſa in integrum reſtitutionis minorum vigintiquinque annis.* 25.
Cap. 2. *De his, quibus ob ætatem reſtitutio datur.* 33.
D ſervo minore. 36.
De filiofamilias minore, ad tit. 23. lib. 2. Cod. 37.
De minore induſtrio, juriſperito, vel magiſtratu. 43.
Si tutor, vel curator intervenerit, ad tit. 25. lib. 2. Cod. 45.
Cap. 3. *De his, qui veniam ætatis impetrarunt ad tit. 45. lib. 2. Cod.* 50.
Cap. 4. *De his, qui minorum jure utuntur.* 56.
Cap. 5. *Quæ neceſſaria ſunt, ut minores in in-*

integrum reſtituantur. 65.
In quibus cauſſis in integrum reſtitutio neceſſaria non eſt, ad tit. 41. *lib.* 2. *Cod.* 66.
De caſu, & dolo minoris, ad tit. 35. *&* 43. *lib.* 2. *Cod.* 69.
De quantitate damni. 72.
Cap. 6. *De in integrum reſtitutione, quæ minoribus datur ob res alienatas.* 74.
Si adverſus libertatem, ad tit. 31. *lib.* 2. *Cod.* 75.
Si adverſus ſolutionem, ad tit. 33. *lib.* 2. *Cod.* 81.
Si adverſus tranſactionem, vel diviſionem, ad tit. 32. *lib.* 2. *Cod.* 83.
Si adverſus donationem, ad tit. 30. *lib.* 2. *Cod.* 84.
Si adverſus dotem, ad tit. 34. *lib.* 2. *Cod.* 84.
Si adverſus venditionem pignorum, ad tit. 29. *lib.* 2. *Cod.* 87.
Si adverſus rem judicatam, ad tit. 27. *lib.* 2. *Cod.* 92.
Si ſæpius in integrum reſtitutio poſtuletur, ad tit. 44. *lib.* 2. *Cod.* 94.
De reſtitutione ob omiſſas allegationes. 95.
Si adverſus uſucapionem, ad tit. 36. *lib.* 2. *Cod.* 97.
Cap. 7. *De in integrum reſtitutione ob lucra a minoribus omiſſa.* 104.
Si ut omiſſam hereditatem, vel bonorum poſſeſſionem, vel quid aliud adquirat, ad tit. 40. *lib.* 2. *Cod.* 104.
Si minor ab hereditate ſe abſtineat, ad tit. 39. *lib.* 2. *Cod.* 110.
De reſtitutione ob omiſſa lucra in contractibus.

bus . 111.
De lucro in judiciis omiſſo . 123.
Cap. 8. *De in integrum reſtitutione ob contractas a minoribus obligationes* . 124
*Si adverſus delictum, ad tit.*35. *lib.*2.*Cod.* 127.
Cap. 9. *De his , adverſus quos minores in integrum reſtituuntur* . 132.
Si adverſus fiſcum, ad tit. 37. *lib.*2. *Cod.* 136.
Qui , & adverſus quos in integrum reſtitui non poſſunt, ad tit. 42. *lib.* 2. *Cod.* 138.
Cap. 10. *Quibus ex cauſſis minoribus in integrum reſtitutio denegatur* . 144.
Ad L. 1. *& auth. ſacramenta puberum C. ſi adverſus venditionem tit.* 28. *lib.* 2. *Cod.* 145.
Si major factus ratum habuerit, ad tit. 46. *lib.* 2. *Cod.* 156.
De reliquis cauſſis, cur reſtitutio denegatur. 159.
Cap. 11. *De judicio in integrum reſtitutionis, ſeu de ratione , & tempore ejus impetrandæ* . 164.
*Si adverſus creditorem,ad tit.*38. *lib.*2. *Cod.* 172.
Etiam per procuratorem cauſſam in integrum reſtitutionis agi poſſe , ad tit. 49. *lib.* 2. *Cod.* 173.
De temporibus in integrum reſtitutionis , ad tit. 53. *lib.* 2. *Cod.* 174.
Cap. 12. *De fine & effectu in integrum reſtitutionis* . 180.
De reputationibus , quæ fiunt in judicio in integrum reſtitutionis,ad tit. 48.*lib.*2.*Cod.* 183.

In

In integrum reſtitutione poſtulata ne quid novi fiat, ad tit. 50. lib. 2. Cod. 188.

Cap. 13. & ult. *De heredibus, ſucceſſoribus, sociis, & fidejuſſoribus minorum* . 190.

Si in communi, eademque cauſſa in integrum reſtitutio poſtuletur, ad tit. 26. lib. 2. Cod. 193.

De fidejuſſoribus minorum, ad tit. 24. lib. 2. Cod. 195.

L I B. II.

De reſtitutionibus in integrum, quæ præſtantur majoribus vigintiquinque annis, & de præcipuis vitiis contractuum.

Cap. 1. *Ex quibus cauſſis majores vigintiquinque annis reſtituuntur.* 211.

Cap. 2. *De forma corriegndi erroris in negotiis gerendis jure naturæ, & gentium.* 216.

Cap. 3. *De forma corrigendi erroris in negotiis gerendis admiſſi jure civili.* 238.

Cap. 4. *De forma corrigendi erroris in negotiis gerendis admiſſi jure prætorio, seu de in integrum reſtitutione ob juſtum errorem.* 287.

Cap. 5. *De doli mali natura, & variis generibus.* 303.

Cap. 6. *De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure naturæ, & gen-*

gentium. 310.
Cap. 7. *De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure civili*. 321.
Cap. 8. *De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure prætorio, seu de in integrum reſtitutione ob dolum*. 340.
Cap. 9. *De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure naturæ, & gentium*. 356.
Cap. 10. *De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure civili*. 364.
Cap. 11. *De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure prætorio, seu de in integrum reſtitutione ob metum*. 371.
Cap. 12. *De in integrum reſtitutione ob absentiam*. 389.
Cap. 13. *De in integrum reſtitutione ob capitis deminutionem*. 399.
Cap. 14. *De in integrum reſtitutione ob alienationem judicii mutandi cauſſa factam*. 403.
Cap. 15. & ult. *De in integrum reſtitutione, quæ extra ordinem præſtatur*. 406.

Cæterum hoc edictum ad rei, non ad actionis alienationem pertinet *L. 1. pr. D. d. tit.* Huberus *ad h. t.* Quod ſi quis actionem in potentiorem adverſarii vexandi cauſſa trasntulerit, crediti jactura multatur *L. 1. & 2. C. ne lic. potent. patroc. præst. &c.*

CAPUT XV. et ult.

De in integrum restitutione, quæ extra ordinem præstatur.

NOn modo ſuperiores certas, atque ordinarias in integrum reſtitutiones prætor edicto propoſuit: ſed etiam extra ordinem, quæcunque juſta cauſſa eſſet, pollicitus eſt in integrum reſtitutionem his verbis: *Item ſi qua alia mihi justa cauſſa eſſe videbitur, in integrum restituam, quod ejus per leges, plebiſcita, ſenatuſconſulta, edicta, decreta principum licebit. L. 1. §. 1. ex quib. cauſ. major.* Quibus verbis prætor generatim pollicetur in integrum reſtitutionem iis, qui jus ſuum amiſere, ſi ſine ſua culpa id evenit, & iuſta cauſſa ſit, cur reſtituantur; modo id leges non vetent, hoc eſt, modo legibus nominatim cautum non ſit, eos jure ſuo excidere.

Ad

Ad rem Ulpianus in *L. nec non* 28. §. 2. *D. ex quib. cauſſ. major. Quod ejus, inquit prætor, per leges, plebiſcita, ſenatuſconſulta, edicta, decreta principum licebit; quæ clauſula non illud pollic etur, reſtituturum, ſi leges permittant, ſed ſi leges non prohibeant*. Atque ea clauſula non ad ſolam abſentiam: ſed ad omnem caſum referenda eſt, quum juſta ſubeſt cauſſa, cur reſtitutio tribuatur. Quare idem Ulpianus in *L. ſed & ſi* 26. §. *ult. D. eod.* inquit: *Item, inquit prætor, ſi qua alia justa cauſſa eſſe videbitur, in integrum reſtituam. Hæc clauſula edicto inserta est neceſſario: multi enim caſus evenire potuerunt, qui deferrent in integrum reſtitutionis auxilium, nec ſingillatim enumerari potuerunt. Et quoties æquitas reſtitutionem ſuggerit, ad hanc clauſulam erit deſcendendum*.

Idque exemplis illuſtratur. Et quidem initio abſentia non modo eorum, qui edicto numerati ſunt: ſed etiam, quicunque ex juſta, & probabili cauſſa abſunt, reſtitutionem præſtat; quales ſunt legati municipiorum, quive teſtimonii dicendi cauſſa evocati, aut cognitionis, aut appellationis, aut ſtudiorum cauſſa peregrinantur, de quibus Ulpianus in

L. ſed

L. sed & ſi 26. §. *ult.& L. nec non* 28.*pr.D. ex quib. cauſſ. major.*

Deinde varii caſus fortuiti ſolent in integrum reſtitutionem dare. Nam, qui aquam ducebant ex fundo Sutrino, quum fons exaruiſſet, amiſſa per non uſum ſervitute, aqua iterum fluere cœpit; his Cæſar ſubveniendum reſcripſit, ſcilicet per in integrum reſtitutionem, ut refert Paulus in *L. & Atilicinus* 35. *D. de S. R. P.* Simile quid Ulpianus ſcribit *L.* 1. §. 9. *D. de itin. act. privat.* de eo, qui iter, actumque ob fortuitum caſum non utendo amiſit, his verbis: *Si propter inundationem uſus non ſit itinere, actuque hoc anno, quum ſuperiore uſus ſit, poteſt repetita die* (h. e. anni computatione ab inundatione inſtituta) *hoc interdicto uti per in integrum reſtitutionem ex illa parte, ſi qua mihi juſta cauſſa eſſe videbitur.*

Præterea muliebris ſexus, & ruſticitas interdum ſolent reſtitutionem tribuere. Quare Ulpianus *L.* 1. §. 5. *D. de edend.* inquit: *Eis, qui ob ætatem, vel ruſticitatem, vel ob ſexum lapſi non ediderunt, vel ex alia juſta cauſſa subvenitur.* Atque ei, qui ob ruſticitatem in jus vocatus non ierit, parcendum nos do-

docet Paulus *L.* 2. §. 1. *D. ſi quis in jus vocat, non ier.*

Denique aliena ætas, ſexus, dolus, error juſtæ ſunt reſtitutionis cauſſæ. Etenim, ſi mulier alienam obligationem expromittendo ſuſceperit, tum ſenatuſconsulti auxilio usa ſit; actio creditori in priſtinum debitorem per prætorem reſtituenda eſt, adhuc tempore peremta *L. ſi mulier* 16. §. 1. *L. debitrix* 24. §. *ult.* & *L. quidam* 29. *D. ad senat. Vell.* Et pari ratione, ſi minor pro alio expromiſerit, reſtituto minore creditori in debitorem vetus actio, adhuc tempore extincta, & pignora ſunt reſtituenda *L. ult. D. de minor.* Ob alienum dolum reſtitutio datur, ſi quis falſis inſtrumentis, aut teſtibus pecunia corruptis religionem judicis circumvenerit, & ſententiam pro ſe retulerit; tunc enim adverſus rem judicatam reſtitutio conceditur *L. Divus Hadrianus* 33. *D. de re jud.* & *tot. tit. C. Si ex falſis inſtr.* Et pariter ſi quis impedimento fuiſſet, quominus reus judicio ſiſteret, & interea dies actionis exiiſſet; in eum actio in factum, quanti actoris interfuiſſet competebat; qui ſi ſolvendo non eſſet, reſtitutio in integrum actori adverſus reum

reum præſtabatur *L.* 3. §. 1. *D. de eo, per quem fact. erit. &c.* Conſulite, quæ ſuperius dicta ſunt *cap.* 4. ubi dixi me putare adverſus rem judicatam reſtitutionem eſſe præſtandam, ubi falſis inſtrumentis religio judicis fuerit circumventa; nunc ajo id extra controverſiam eſſe per *L.* 1. 2. & 4. *C. ſi ex falſis inſtr.* Quod vero inibi dixi eam reſtitutionem intra biennium eſſe poſtulandam; nunc non auſim adfirmare, quum Marcellus *L.* 7. §. 1. *D. de in integr. reſt.* nos doceat boni prætoris eſſe deceptis ſine ſua culpa potius reſtituere litem, quam actionem de dolo dare. Idem de alieno errore interdum accidit: nam ſi quis, quum ſatisdare non deberet, per errorem ſatisdederit; fidejuſſoribus quoque ſuccurritur, ne conveniantur *L.* 4. §. 5. *D. ſi quis caut. jud. ſiſt. cauſſ. &c.*

De proprio errore, & ignorantia nihil eſt, quod hoc loco dicamus, quum de eo ſatis dixerimus ſupra capite quarto. Quare huic tractationi finem imponimus.

FINIS.

605382

BIBLIOTECA NAZIONALE VITTORIO EMANUELE III - NAPOLI

INDEX

CAPITUM.

Prolegomena. pag. 1.

LIB. I.

De reſtitutionibus in integrum, quæ dantur minoribus vigintiquinque annis.

Cap. 1. *De origine, & cauſſa in integrum reſtitutionis minorum vigintiquinque annis*. 25.
Cap. 2. *De his, quibus ob ætatem reſtitutio datur*. 33.
D ſervo minore. 36.
De filiofamilias minore, ad tit. 23. lib. 2. Cod. 37.
De minore induſtrio, juriſperito, vel magiſtratu. 43.
Si tutor, vel curator intervenerit, ad tit. 25. lib. 2. Cod. 45.
Cap. 3. *De his, qui veniam ætatis impetrarunt ad tit. 45. lib. 2. Cod.* 50.
Cap. 4. *De his, qui minorum jure utuntur*. 56.
Cap. 5. *Quæ neceſſaria ſunt, ut minores in in-*

integrum reſtituantur. 65.
In quibus cauſſis in integrum reſtitutio neceſſaria non eſt, ad tit. 41. lib. 2. Cod. 66.
De caſu, & dolo minoris, ad tit. 35. & 43. lib. 2. Cod. 69.
De quantitate damni. 72.
Cap. 6. *De in integrum reſtitutione, quæ minoribus datur ob res alienatas.* 74.
Si adverſus libertatem, ad tit. 31. lib. 2. Cod. 75.
Si adverſus ſolutionem, ad tit. 33. lib. 2. Cod. 81.
Si adverſus tranſactionem, vel diviſionem, ad tit. 32. lib. 2. Cod. 83.
Si adverſus donationem, ad tit. 30. lib. 2. Cod. 84.
Si adverſus dotem, ad tit. 34. lib. 2. Cod. 84.
Si adverſus venditionem pignorum, ad tit. 29. lib. 2. Cod. 87.
Si adverſus rem judicatam, ad tit. 27. lib. 2. Cod. 92.
Si ſæpius in integrum reſtitutio poſtuletur, ad tit. 44. lib. 2. Cod. 94.
De reſtitutione ob omiſſas allegationes. 95.
Si adverſus uſucapionem, ad tit. 30. lib. 2. Cod. 97.
Cap. 7. *De in integrum reſtitutione ob lucra a minoribus omiſſa.* 104.
Si ut omiſſam hereditatem, vel bonorum poſſeſſionem, vel quid aliud adquirat, ad tit. 40. lib. 2. Cod. 104.
Si minor ab hereditate ſe abſtineat, ad tit. 39. lib. 2. Cod. 110.
De reſtitutione ob omiſſa lucra in contractibus.

bus. 111.
De lucro in judiciis omiſſo. 123.
Cap. 8. *De in integrum reſtitutione ob contractas a minoribus obligationes*. 124
Si adverſus delictum, ad tit. 35. *lib.* 2. *Cod.* 127.
Cap. 9. *De his, adverſus quos minores in integrum reſtituuntur*. 132.
Si adverſus fiſcum, ad tit. 37. *lib.* 2. *Cod.* 136.
Qui, & adverſus quos in integrum reſtitui non poſſunt, ad tit. 42. *lib.* 2. *Cod.* 138.
Cap. 10. *Quibus ex cauſſis minoribus in integrum reſtitutio denegatur*. 144.
Ad L. 1. *& auth. ſacramenta puberum C. ſi adverſus venditionem tit.* 28. *lib.* 2. *Cod.* 145.
Si major factus ratum habuerit, ad tit. 46. *lib.* 2. *Cod.* 156.
De reliquis cauſſis, cur reſtitutio denegatur. 159.
Cap. 11. *De judicio in integrum reſtitutionis, ſeu de ratione, & tempore ejus impetrandæ*. 164.
Si adverſus creditorem, ad tit. 38. *lib.* 2. *Cod.* 172.
Etiam per procuratorem cauſſam in integrum reſtitutionis agi poſſe, ad tit. 49. *lib.* 2. *Cod.* 173.
De temporibus in integrum reſtitutionis, ad tit. 53. *lib.* 2. *Cod.* 174.
Cap. 12. *De fine & effectu in integrum reſtitutionis*. 180.
De reputationibus, quæ fiunt in judicio in integrum reſtitutionis, ad tit. 48. *lib.* 2. *Cod.* 183.

In

gentium. 310.

Cap. 7. *De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure civili.* 321.

Cap. 8. *De forma emendandi doli mali in negotiis gerendis adhibiti jure prætorio, seu de in integrum reſtitutione ob dolum.* 340.

Cap. 9. *De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure naturæ, & gentium.* 356.

Cap. 10. *De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure civili.* 364.

Cap. 11. *De forma depellendi metus in negotiis gerendis illati jure prætorio, seu de in integrum reſtitutione ob metum.* 371.

Cap. 12. *De in integrum reſtitutione ob absentiam.* 389.

Cap. 13. *De in integrum reſtitutione ob capitis deminutionem.* 399.

Cap. 14. *De in integrum reſtitutione ob alienationem judicii mutandi cauſſa factam.* 403.

Cap. 15. & ult. *De in integrum reſtitutione, quæ extra ordinem præſtatur.* 406.

INDEX

Legum in hoc opere explicatarum, ad quarum pleraſque nova, & non ſpernenda adnotantur.

EX PANDECTIS.

L. 1. & 2. *D. de in integr. reſt.* pag. 214.
L. 4. 10.
L. 7. *pr.* 293.
L. 6. §. 2. *D. quod met, cauſſ.* 375.
L. 7. §. 1. 378.
L. metum 9. §. 2. 388. §. 3. 12. §. 4. 13. §. 4. & 6. 382.
L. ſi mulier 21. *pr.* 378. §. 3. 368.
L. 1. §. 2. *D. de dol. mal.* 307.
L. & eleganter 7. *pr.* 327. §. 9. 352.
L. ſervus 20. §. 1. 347.
L. quum a te 25. 31. & 54.
L. 1. §. 1. *D. de min.* 31. & 34.
L. 3. §. 3. 35. §. 4. 39. & 201. §. 5. 38. & 139.
L. 5. 36. & 139.
L. ſi ex cauſſa 9. §. 2. 121.
L. verum 11. §. *ult.* 133.
L. ſi apud 12. 134.
L. in cauſſæ 13. 14. 167. 169. & 201.
L. in cauſſæ 16. *pr.* 7. 10. 66. & 330.
L. in integrum 22. 185.
L. quod ſi minor 24. §. 4. 183. §. *ult.* 14.
L. patri 27. §. *ult.* 139.
L. ſi in emtionem 35. 115.
L. auxilium 37. *pr.* 123. §. 1. 128
L. Æmilius 38. 116.
L. intra utile 39. §. 1. 47.

L. etiam

L. etiam ei 45. 47.
L. tutor 47. *in fin.* 183.
L. 1. §. 1. *D. ex quib. cauſſ. maj.* 179. 289. & 389.
L. ſed & ſi 26. §. *ult.* 409.
L. is qui 39. 392.
L. 2. §. 1. *D. de cap. min.* 399.
L. 8. 401.
L. 1. *pr. D. de alien. jud. mut. cauſſ.* 403.
L. 3. §. *ult.* 405.
L. ſi ego 18. *D. de reb. cred.* 257.
L. quod pupillus 41. *D. de cond. ind.* 27.
L. 1. §. 1. *D. de pign. act.* 243. & 249.
L. 9. §. 2. *D. de contr. emt.* 243. & 250.
L. quid tamen 14. 243. & 251.
L. arboribus 18. 252.
L. quum ab eo 41. §. 1. 243. & 250.
L. ſi ſterilis 21. §. 2. *D. de act. emt.* 243. 250. & 267.
L. 3. §. 3. *D. pro ſoc.* 330.
L. 5. §. 2. & 3. & *L.* 15. *D. de præſcr. ver.* 349.
L. bovem 43. §. 6. *D. de Ædil. edict.* 265.
L. ſciendum 63. 271.
L. jure ſuccurſum 6. §. 2. *D. de jur. dot.* 86.
L. 1. §. 1. & *ult. D. quod falſ. tut.* 289.
L. quum tale 72. §. 6. *D. de cond. & dem.* 225. & 274.
L. 17. *pr. D. qui, & a quib. man.* 388.
L. quum in corpus 36. *D. de adq. rer. dom.* 256.
L. Divus Hadrianus 33. *D. de re jud.* 302. & 411.
L. exceptiones 7. §. 1. *D. de except.* 197. & 205.
L. qui cum herede 2. *D. de exc. rei jud.* 300.
L. Julianus 7. *D. de dol. except.* 275.
L. qui cum herede 15. *D. de obl. & act.* 300.
L. in omnibus 57. 238. & 324.
L. pupillus 59. 29.
L. ſi id 22. *D. de verb. obl.* 243. & 349.
L. inter eos 51. *D. de fidejuſſ.* 70.

L. in omnibus 43. *D. de ſolut.* 199.
L. Stichum 95. §. 3. 203.
L. nihil 116. *pr. D. de reg. jur.* 271. §. 2. 224.

EX CODICE.

L. 10. *C. de jur. & fact. ign.* 284.
L. 3. 4. & 5. *C. de his, quæ vi, met. cauſ.* 367.
L. ult. C. de dol. mal. 353.
L. 4. *C. de in int. reſt. min.* 171.
L. 1. & 2. *C. de fidejuſ. min.* 207.
L. 1. *& auth. ſacramenta puberum C. ſi adverſus vend.* 145.
L. 2. *C. ſi adv. vend. pign.* 90.
L. un. C. ſi adv. dot. 85.
L. 1. *C. ſi adv. delict.* 130.
L. un. C. ſi adv. uſucap. 97.
L. 1. *C. ſi adv. cred.* 172.
L. ult. C. in quib. cauſſ. in int. reſt. non eſt neceſſ. 99.
L. ult. C. qui, & adv. quos in int. reſt. 139.
L. 1. *C. ubi, & apud quem cogn. in int. reſt.* 137.
L. 5. & *L. ult. C. de temp. in int. reſt.* 177.
L. 1. *C. de reſc. vend.* 268.
L. 2. 262.
L. 5. 326.
L. 10. 327. & 338.
L. 2. *C. de præd. min.* 91.
L. ult. C. de rep. hered. 106. & 180.
L. 3. *C. quib. non obj. long. tem. præſcr.* 97.
L. 1. 2. & 4. *C. ſi ex falſ. inſtr.* 412.

EX NOVELLIS.

Novel. 155. *cap.* 1. 142.

EX INSTITUTIONIBUS.

§. *actionum* 28. & §. *fuerat* 29. *de act.* 332.

EX RECEPTIS PAULI SENTENTIIS.

Lib. 1. *tit.* 7. §. 1. 4. & 165. §. 2. 214.
Lib. 1. *tit.* 9. §. 7. 202.

ERRATA	CORRIGE.
Pag. VII. v. 14. *explictuerim*	*explicuerim*
113. v. 21. traditam, intra	traditam, ſextæ intra
117. v. 2. Caracallum	Caracallam
160. v. 1. minor	ſervus
184. v. 9. qui	cui
198. v. 13. *minores*	*minoris*
206. v. 9. fidejuſſoribus	fidejuſſore
307. v. 14. factam	facta

Ad pag. 329. ubi dixi in *L. & eleganter 7. pr. D. de dol. mal.* pro *aut* legendum eſſe *haut*, adde retineri poſſe *aut* pro *non*: nam veteres ſæpe adſpirationem omittebant- teſte Gellio *lib.* 2. *noct. Attic. cap.* 3. atque *haud*, *haut*, & *aut* pro *non* promiſcue uſurpabant, ut tradit Guillelmus Fornerius *lib.* 3. *ſelect. cap. ult.*

Adm. Rev. Domiuus D. Bernardus della Torre S. Th. Profeſſor revideat, & in ſcriptis refererat. Die 1. Julii 1783.

Antonius Epiſc. Orthoſiæ Vic.Gen.

Joſeph Roſſi Can. Dep.

Eminentiſsime Præſul.

OPus inſcriptum *de reſtitutionibus in integrum* præclariſſimi Regii Primarii Profeſſoris Joſephi Maffei ſumma cum voluptate perlegi. Unum Auctoris nomen ſatis opus commendat. Quod ad bonos attinet mores, & Religionis dogmata (quæ mei muneris partes ſunt) nil in eo offendi, quod illa vel minimum vellicare valeat. Quare digniſſimum puto, quod in publicam lucem edatur, ſi Eminentiæ tuæ accedat auctoritas. Neapoli XVII. Kal. Septembris. Anni 1783.

Eminentiæ tuæ.

Addictiſſimus

Bernardus della Torre

Attenta relatione Dom. Reviſoris imprimatur die 20. Julii 1783.

A. EPISC. ORTHOSIÆ VIC.GEN

JOSEPH ROSSI CAN. DEP.

Rev. D. Franciſcus Roſſi in hac Regia ſtudiorum Univerſitate Profeſſor revideat autographum enunciati Operis, cui ſe ſubſcribat, ad finem revidendi ante publicationem, num exemplaria imprimenda concordent ad formam Regalium Ordinum, & in ſcriptis referat. Datum Neap. die 13. menſis Maii 1783.

J.A. SALERNITANUS C.M.

DOMINE.

JUſſu tuo legi libellum *de Reſtitutionibus in integrum*, *& præcipuis vitiis contractuum* a viro JCtiſſimo Joſepho Maffejo ſummo judicio, ſolidaque eruditione ad juris amuſſim exactum. In eo vir Cl. & Romanam Juriſprudentiam maſculam illam quidem, ac ſolidam opportune, noviſque legum interpretationibus illuſtrat; & in Regni Neapolitani leges, ipſumque forum tanta felicitate deſcendit, ut vel ſummis quibuſque viris palmam præripuiſſe videatnr. Id opus nulla ſui parte Majeſtatis jura, bonosque mores attentat: Ita cenſeo. Neapoli V. Kalendas Junii 1783.

Majeſtati Tuæ.

Addictiſs. & Obſequentiſs.
Franciſcus Roſſi.

Die 7. menſ. Julii 1783. Neap.

Viſo Reſcripto S.R. Majeſtatis ſub die 14. menſis Junii currentis anni, ac Relatione Rev. D. Franciſci Roſſi, de commiſſione Rev. Reg. Cappellani Majoris, ordine præfatæ Regalis Majeſtatis.

Regalis Camara S. Claræ providet, decernit atque mandat, quod imprimatur cum inſerta forma præſentis ſupplicis libelli, ac approbationis dicti Reviſoris; verum non publicetur, niſi per ipſum Reviſorem facta iterum reviſione affirmetur, quod concordat ſervata forma Regalium Ordinum, ac etiam in publicatione ſervetur Regia Pragmatica; hoc ſuum.

Ill. Marchio Citus Præſes S.R.C. & ceteri Ill. Aularum Præfecti tempore ſubſcript. imp.

SALOMONIUS. CARAVITA. TARGIANI.

Vidit Fiſcus Reg. Cor.

Reg. *fol.* Athanaſius.
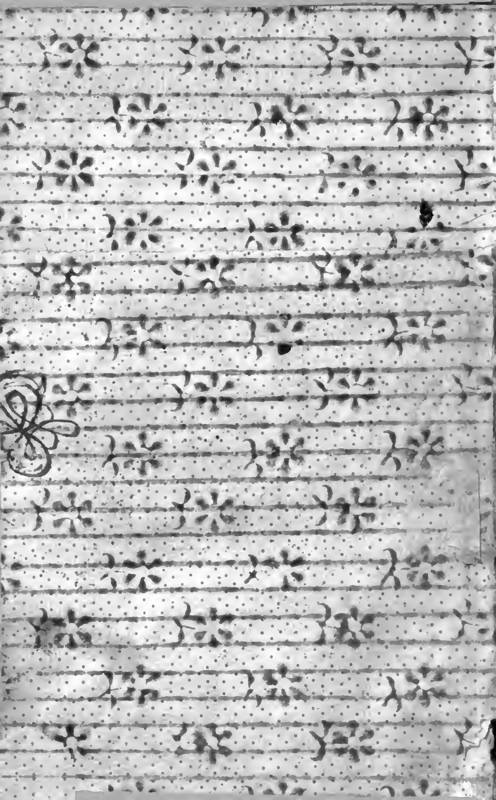
Digitized by Google

